



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

Processo nº 16327.002535/2003-23
Recurso nº 156.362 De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 2101-00.359 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de outubro de 2009
Matéria IRF
Recorrentes SOCIEDADE PREVIDENCIÁRIA 3M-PREVEME
10ª TURMA/DRJ em São Paulo/SPO I, SP

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Exercício: 1999

Ementa:

IRF – APLICAÇÕES FINANCEIRAS IMUNIDADE - ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA FECHADA

A entidade de previdência privada fechada mantida, exclusivamente, por contribuição dos empregadores e/ou patrocinadores, assiste o direito ao reconhecimento da imunidade tributária expressa no artigo 150, inciso VI, alínea 'c', da CF/88, equiparada a instituição de assistência social, consoante reiterada manifestação do Supremo Tribunal Federal (RE-259.756 e RE-235.003).

PENALIDADE – APLICAÇÃO MAIS BENÉFICA - A lei aplica-se a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Recurso de ofício negado.

Recurso voluntário provido.

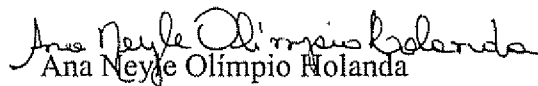
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Turma Ordinária da Primeira Câmara da Segunda Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, em NEGAR provimento ao recurso de ofício e DAR provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora. Declarou-se impedido, em razão da parte, o Conselheiro Alexandre Naoki Nishioka.

CAIO MARCOS CÂNDIDO

Presidente

24 SET 2010


Ana Neyle Olímpio Holanda

Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros José Raimundo Tosta Santos, Silvana Mancini Karam, Gonçalo Bonet Allage, Caio Marcos Cândido e Ana Neyle Olímpio Holanda.

Relatório

Em face do sujeito passivo acima identificado foi formalizado auto de infração para cobrança de crédito tributário relativo a imposto sobre a renda retido na fonte (IRF), no valor de R\$ 2.051.999,55, acrescido de multa de ofício e juros de mora, apurados em decorrência de auditoria interna, correspondentes a valores informados na declaração de contribuições e tributos federais (DCTF), referentes aos segundo, terceiro e quarto trimestres de 1998.

2. Em contraposição, o sujeito passivo apresenta, aos 18/08/2003, a impugnação de fls. 01 a 28.

3. Levado o litígio a julgamento, os membros da 10ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP I (SP) acordaram por considerar o lançamento parcialmente procedente, excluindo da exação o valor referente à multa de ofício, no montante de R\$ 1.538.999,66, com fundamento no artigo 18 da Medida Provisória nº 135, de 30/10/2003, convertida na Lei nº 10.833, de 2003, resumindo o seu entendimento nos termos da ementa a seguir transcrita:

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Ano-calendário: 1998

Ementa: ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA FECHADA. IMUNIDADE. As entidades fechadas de previdência privada não estão abrangidas pela imunidade tributária do art. 150, VI, c, da Constituição Federal. No mesmo sentido encontra-se a jurisprudência assente do Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 202.700/DF; AgR no AI 471.075-1/SP; AgR no AI 342.388-7/SP; AgR no RE 193.617-7/MG).

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. Não havendo o pagamento do tributo, pressuposto para a homologação tácita, a contagem do prazo de cinco anos para constituição do crédito tributário inicia-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. A autoridade julgadora de primeira instância indeferirá a realização de diligências ou perícias que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

PENALIDADE RETROATIVIDADE BENIGNA. Sobre as diferenças apuradas em auditoria interna de DCTF, decorrentes de pagamentos informados e não comprovados, incidem somente acréscimos moratórios, devendo ser cancelada a multa de ofício exigida.

JUROS DE MORA. CABIMENTO. A falta de pagamento do tributo na data de vencimento implica a exigência de juros moratórios, calculados até a data do efetivo pagamento.

ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. Não compete às Delegacias de Julgamento o controle de ilegalidade e constitucionalidade de Leis. Tal competência é privativa do Poder Judiciário.

Lançamento Procedente em Parte.

4. Em face da exoneração do crédito tributário, o colegiado julgador de primeira instância apresentou o recurso de ofício, nos termos do artigo 34 do Decreto nº 70.235, de 1972, e alterações veiculadas pela Lei nº 8.748, de 1993, e Lei nº 9.532, de 1997.

5. Intimado aos 07/12/2006, o sujeito passivo, irresignado, interpôs, tempestivamente, recurso voluntário de fls. 646 a 667.

6. Na petição recursal o sujeito passivo apresenta os argumentos de defesa a seguir referidos:

I – nulidade do acórdão de primeira instância, pelo não atendimento ao pedido de perícia;

II – estar abrangida pela imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, c, da Constituição Federal, por ser entidade de previdência privada fechada, em que os beneficiários não contribuem para a formação do fundo, sendo mantida exclusivamente pelos empregadores/patrocinadores;

III – a imunidade tributária que a acoberta foi reconhecida pelo extinto Primeiro Conselho de Contribuintes;

IV – a impropriedade da aplicação da taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora.

7. Ao final, pugna pela improcedência do auto de infração, ou, pela juntada de novos documentos, como também, pela conversão do julgamento em diligência, principalmente, como forma de comprovar que é imune à incidência de impostos.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda, Relatora

Chega a este Colegiado a análise de recurso de ofício, interposto pela 10ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP I (SP), e de recurso voluntário apresentado pelo sujeito passivo.

Primeiramente, passamos à apreciação do recurso de ofício.

O artigo 34, I, do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pelo artigo 67, da Lei nº 9.532, de 1997, estabelece que a autoridade julgadora em primeira instância deve recorrer de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa no valor total (lançamento principal e decorrentes) a ser fixado pelo Ministro da Fazenda. De conformidade com o artigo 1º, da **Portaria MF nº 03, de 03/01/2008**, o limite de alçada está estipulado em R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

A decisão de primeira instância excluiu do lançamento o valor da multa de ofício aplicada, no montante de R\$ 1.538.999,66.

Nestes termos o recurso de ofício atende aos requisitos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

A remessa necessária deve-se ao fato de que o colegiado julgador de primeira instância exonerou o sujeito passivo do pagamento da multa de ofício, sob o entendimento de que, por ter sido o lançamento efetuado com esteio no artigo 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, modificado pelo artigo 18 da Lei nº 10.833, de 29/12/2003, caberia apenas a imposição de multa isolada, para os casos em que o crédito ou o débito não for passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30/11/1964.

O artigo 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, veicula as seguintes determinações:

Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal

Esta norma foi modificada pelo artigo 18 da Medida Provisória nº 135, de 30/10/2003, convertida na Lei nº 10.833, de 29/12/2003, nos seguintes moldes:

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á unicamente

nas hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

§ 1º Nas hipóteses de que trata o caput, aplica-se ao débito indevidamente compensado o disposto nos §§ 6º a 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996.

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput é a prevista nos incisos I e II ou no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, conforme o caso

§ 3º Ocorrendo manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação e impugnação quanto ao lançamento das multas a que se refere este artigo, as peças serão reunidas em um único processo para serem decididas simultaneamente

A nova normatização da matéria determinou a imposição de penalidade apenas nas hipóteses em que de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30/11/1964.

Assim, a novel norma legal aplicou tratamento mais benéfico aos lançamentos para cobrar diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados.

Com efeito, aplica-se à espécie a regra do artigo 106, II, c, do Código Tributário Nacional, *litteris*:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados,

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração,

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo,

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática (destaques da transcrição)

Sob este pórtico, pertinente a exoneração empreendida pelo acórdão de primeira instância, pelo que, nego provimento ao recurso de ofício.

Passamos à análise do recurso voluntário.

O objeto do presente processo é o lançamento para cobrança de crédito tributário relativo a imposto sobre a renda retido na fonte (IRF), incidente sobre aplicações financeiras de renda fixa – pessoa jurídica, código de receita 3426, apurado em decorrência de auditoria interna, correspondentes a valores informados na declaração de contribuições e tributos federais (DCTF), referentes aos segundo, terceiro e quarto trimestres de 1998.

Em sua defesa, argumenta a recorrente estar abrangida pela imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, c, da Constituição Federal, por ser entidade de previdência privada fechada, em que os beneficiários não contribuem para a formação do fundo, sendo mantida exclusivamente pelos empregadores/patrocinadores.

Aduzindo, ainda, que a imunidade tributária que a acoberta foi reconhecida pela Primeira Câmara do extinto Primeiro Conselho de Contribuintes, no Acórdão nº 101-93.993, de 17/10/2002, cujo entendimento se resume nos termos da seguinte ementa:

PRELIMINAR. NULIDADE DO LANÇAMENTO ILEGITIMIDADE PASSIVA. TRIBUTAÇÃO DEFINITIVA. Não comporta a alegação de ilegitimidade passiva nos casos de tributação definitiva posto que o sujeito passivo é o beneficiário do rendimento de aplicações financeira de renda variável e não se confunde com a hipótese de tributação exclusiva na fonte.

NORMAS GERAIS. IMUNIDADE. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA FECHADA. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. A entidade de previdência privada fechada mantida, exclusivamente, por contribuição dos empregadores e/ou patrocinadores, assiste o direito ao reconhecimento da imunidade tributária expressa no artigo 150, inciso VI, alínea 'c', da CF/88, equiparada a instituição de assistência social, consoante reiterada manifestação do Supremo Tribunal Federal (RE-259 756 e RE-235 003).

Recurso provido.

A manifestação daquele colegiado deu-se no julgamento do recurso voluntário interposto para se contrapor a lançamento para cobrança de IRF incidente sobre ganhos líquidos em operações realizadas nas bolsas de valores, de mercadorias, de futuro e assemelhados, encerradas a partir de 1º/01/1992, conforme disposto no artigo 26 da Lei nº 8.383, de 30/12/1991. 8

Entendeu o colegiado que, por se tratar de entidade de previdência privada fechada, mantida, exclusivamente, com as contribuições do empregador ou da empresa patrocinadora, 3M do Brasil Ltda, sem contribuições dos empregados, estaria acobertada pelo entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Especial nº 259.756-2, confirmado pela Súmula 730, daquele Pretório Excelso.

A Corte Suprema firmou entendimento no sentido de que a imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, c, da Constituição Federal apenas alcança as entidades fechadas de previdência privada em que não há a contribuição dos beneficiários, mas tão-somente a dos patrocinadores. J

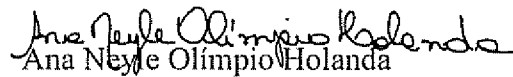
Com efeito, a entidade recorrente é detentora da imunidade pelo recolhimento de impostos incidentes sobre o seu patrimônio, renda ou serviços, de conformidade com a norma constitucional.

Na espécie, como já reportado, trata o lançamento de IRF sobre aplicações financeiras de renda fixa, e, como tal, tem incidência em receitas da própria entidade, não se tratando de retenção do imposto sobre rendimentos de terceiros.

Sob tal fundamento, não deve incidir a exigência do imposto objeto do lançamento em questão.

Forte no exposto, somos pelo acolhimento do recurso voluntário apresentado.

Sala das Sessões, em 30 de outubro de 2009.


Ana Neyde Olímpio Holanda