



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19679.005808/2005-51
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-004.221 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de novembro de 2019
Recorrente ASSOCIAÇÃO DE BENEFICÊNCIA E FILANTROPIA SÃO CRISTÓVÃO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004

PRAZO PARA PLEITEAR RESTITUIÇÃO. PEDIDO FORMULADO ANTES DO INÍCIO DA VIGÊNCIA DA LC 118/2005.

Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador (Súmula CARF nº 91).

SERVIÇOS SOCIAIS AUTÔNOMOS. IMUNIDADE. REQUISITOS.

A imunidade dos serviços sociais autônomos se faz presente mesmo quando o patrimônio, a renda e os serviços da instituição não estejam relacionados com as suas finalidades essenciais, como no caso dos rendimentos relativos a aplicações financeiras de renda fixa ou de renda variável, devendo, porém, os recursos decorrentes dessas explorações serem destinados aos objetivos da entidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para anular o Despacho Decisório e o Acórdão recorrido, determinando o retorno dos autos à Unidade de origem para nova análise do pedido da Interessada, retomando-se, a seguir, o rito procedimental previsto no PAF (Decreto nº 70.235/1972).

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Murillo Lo Visco - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Marco Rogerio Borges, Caio Cesar Nader Quintella, Evandro Correa Dias, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Murillo Lo Visco, Júnia Roberta Gouveia Sampaio, Paula Santos de Abreu e Paulo Mateus Ciccone.

Fl. 2 do Acórdão n.º 1402-004.221 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 19679.005808/2005-51

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário de fls. 153 a 185, interposto pela Contribuinte acima identificada em face do Acórdão n.º 16-25.264 (fls. 140 a 147), proferido em **12/05/2010** pela 5ª Turma da DRJ/São Paulo.

Por meio do referido Acórdão, o órgão julgador de primeira instância manteve a decisão da Autoridade competente da DERAT/São Paulo (fls. 90 a 102), expedida em **03/11/2009**, que indeferiu pedido de restituição formulado pela Contribuinte e, por consequência, não homologou as declarações de compensação em que pretendia utilizar o direito creditório pleiteado.

O pedido de restituição (fl. 2 a 61) foi formulado em **08/06/2005**, abrangeu Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) incidente sobre rendimentos de aplicações financeiras referentes aos anos de **1996 a 2004**, fundamentando seu pedido na condição de entidade imune que alega possuir à luz do que dispõe a alínea “c” do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal.

Em análise ao pedido da Interessada, a Autoridade competente da DERAT/São Paulo entendeu que, na data da formalização do pedido, havia transcorrido o prazo decadencial para os tributos recolhidos até **07/06/2000** e, referindo-se ao § 1º do art. 12 da Lei n.º 9.532, de 1997, afirmou que os rendimentos auferidos em aplicações financeiras não estão abrangidos pela imunidade.

Com base nesses fundamentos e referindo-se aos pagamentos que entendeu não alcançados pela decadência, a Autoridade Fiscal concluiu que “não há pagamento indevido ou a maior com relação ao Imposto de Renda Retido na Fonte de aplicações financeiras, tampouco o contribuinte apurou saldo negativo de IRPJ nos anos-calendário de 2000 a 2004 (fls. 77 a 86), uma vez que a retenção na fonte de rendimentos de aplicações financeiras para entidades imunes ou isentas é definitiva”, razão pela qual indeferiu o pedido de restituição e, por consequência, não homologou as declarações de compensação.

Contra essa decisão, a Interessada apresentou a **Manifestação de Inconformidade** de fls. 105 a 138, em que sustentou que dispunha de prazo de dez anos para pleitear restituição (com base na “tese dos cinco mais cinco”), defendeu a imunidade da renda que auferir com aplicações financeiras e alegou que o Supremo Tribunal Federal (STF) já se manifestou pela inconstitucionalidade do § 1º do art. 12 da Lei n.º 9.532, de 1997. Por fim, afirmou que cumpre todos os requisitos para fruição da imunidade, previstos no art. 14 do Código Tributário Nacional. Por essas razões, defendeu a existência de seu direito creditório e requereu a homologação de suas compensações.

Em sede de **julgamento de primeira instância**, a DRJ considerou improcedente a Manifestação de Inconformidade, mantendo o entendimento da DERAT/São Paulo acerca da decadência e, quanto à imunidade, acrescentou que a renda advinda de aplicações financeiras não se encontra vinculada às finalidades essenciais de uma entidade de assistência social, de modo que a norma prevista na alínea “c” do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal não daria amparo ao seu pedido. Destacou, ainda, que o art. 3º da IN SRF n.º 113, de 1998, estabelecia expressamente que os rendimentos de aplicações financeiras de instituições de educação (sic) não se encontravam ao abrigo da imunidade. Por fim, sustentou que “a citada decisão do STF que afastou até a decisão final a exigência prevista no art. 12 da Lei n.º 9.532, de 1997, não obrigou que seja restituído o imposto já retido pela instituição financeira”.

Em seu **Recurso Voluntário**, a Interessada reitera as mesmas razões de defesa contidas na Manifestação de Inconformidade. Acrescenta, no entanto, que a própria Receita Federal, em Solução de Consulta publicada no DOU de 05/07/2010, reconheceu que são imunes os rendimentos de aplicações financeiras na hipótese em que a entidade imune aplica tais rendimentos nas suas finalidades institucionais.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Murillo Lo Visco – Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos legais, razão pela qual dele conheço.

Conforme relatado, a Recorrente formulou pedido de restituição em **08/06/2005**, que abrangeu Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) incidente sobre rendimentos de aplicações financeiras referentes aos anos de 1996 a 2004, e baseou seu pedido na condição de entidade imune que alega possuir à luz do que dispõe a alínea “c” do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal.

Em análise ao pedido, tanto a Autoridade competente da DERAT/São Paulo quanto o órgão julgador de primeira instância entenderam que, na data da formalização do pedido, havia transcorrido o prazo decadencial para os tributos recolhidos até **07/06/2000**. E quanto aos demais recolhimentos, afirmaram que não há direito a restituição em razão de rendimentos auferidos em aplicações financeiras não serem abrangidos pela imunidade prevista na alínea “c” do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal.

Em sua defesa, a Recorrente requer que seja observada a “tese dos cinco mais cinco”, sustenta que a renda que auferir com aplicações financeiras é imune ao Imposto de Renda, alega que o Supremo Tribunal Federal (STF) já se manifestou pela inconstitucionalidade do § 1º do art. 12 da Lei nº 9.532, de 1997, e destaca que a própria Receita Federal, em Solução de Consulta publicada no DOU de 05/07/2010, reconheceu que são imunes os rendimentos de aplicações financeiras na hipótese em que a entidade imune aplica tais rendimentos nas suas finalidades institucionais.

Assim definidos os limites do litígio, passo a analisar os fundamentos da decisão recorrida e as razões da defesa.

Primeiramente, quanto ao prazo para pleitear restituição, considerando-se que o pedido foi formulado antes de 09/06/2005 (um dia antes!), a razão está com a Recorrente. Trata-se de aplicação pura e simples da súmula CARF nº 91, vinculante, abaixo reproduzida:

Súmula CARF nº 91

Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador.

Quanto à imunidade, antes de iniciar o exame da questão, merece destaque o fato de que a análise até aqui realizada pela Autoridade Fiscal e pelo órgão julgador de primeira instância não avançou para além do ponto de declarar que rendimentos de aplicações financeiras não se encontram albergados pela imunidade da alínea “c” do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal.

Portanto, no presente caso, ainda não foi analisado o enquadramento da Recorrente na hipótese de imunidade, não se verificou o cumprimento dos requisitos legais para fruição da imunidade, e nem foram examinadas as retenções na fonte que a Recorrente alega ter sofrido. Ou seja, até este ponto, o exame parou na seguinte questão de direito: rendimentos de aplicações financeiras de entidade mencionada na alínea “c” do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal são, ou não são, imunes ao IRRF?

Quanto a essa questão, o primeiro ponto a observar é o fato de a Autoridade competente da DERAT/São Paulo ter fundamentado sua decisão, **proferida em 03/11/2009**, em dispositivo legal que em **27/08/1998** teve sua vigência suspensa pelo STF, ainda que em caráter cautelar, no exame da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.802. Na ocasião, inclusive, o Relator, Ministro Sepúlveda Pertence, assinalou que “se afigura chapada a inconstitucionalidade não só formal mas também material do § 1º do art. 12, da lei questionada”. Trata-se do § 1º do art. 12 da Lei n.º 9.532, de 1997, abaixo reproduzido:

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.

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

[...]

Vale dizer, apenas a título de informação, que em sessão realizada no dia 12/04/2018, o plenário do STF, por unanimidade, confirmou a medida cautelar e declarou a inconstitucionalidade formal e material do § 1º do art. 12 da Lei n.º 9.532, de 1997.

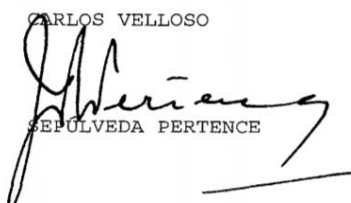
Mas essa decisão definitiva de 2018 é um fato superveniente à decisão da Autoridade competente da DERAT/São Paulo, proferida em 03/11/2009. Relevante mesmo para a compreensão do caso que se tem sob exame era a situação encontrada em 2009, em que uma liminar concedida em ADIn pelo STF, mais de dez anos antes, havia suspenso a vigência do § 1º do art. 12 da Lei n.º 9.532, de 1997.

Para que não reste dúvida a esse respeito, segue abaixo reproduzida a parte dispositiva do acórdão do STF que decidiu pela suspensão da **vigência** do § 1º do art. 12 da Lei n.º 9.532, de 1997:

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em deferir, em parte, o pedido de medida cautelar, para **suspender**, até a decisão final da ação direta, **a vigência do § 1º** e a alínea f do § 2º, ambos do art. 12, do art. 13, **caput**, e do art. 14, todos **da Lei n.º 9.532**, de 10.12.1997, e indeferi-lo com relação aos demais.

Brasília, 27 de agosto de 1998.

CARLOS VELLOSO	-	PRESIDENTE
	-	RELATOR
SEPÚLVEDA PERTENCE		

Por essa razão, independentemente de qual era o entendimento da Autoridade Fiscal acerca da abrangência da imunidade em questão, parece-me claro que, em 2009, o referido dispositivo legal jamais poderia ter servido de fundamento para uma decisão com teor jurídico.

Além disso, na decisão recorrida, além de referendar os fundamentos do Despacho Decisório, a DRJ deixou consignado que o art. 3º da IN SRF n.º 113, de 1998, expressamente estabelecia que os rendimentos de aplicações financeiras de instituições de educação não se encontravam ao abrigo da imunidade.

Quanto a esse fundamento, é preciso observar que a referida Instrução Normativa, fora o fato de se referir a instituição de educação – o que não chega a ser um problema, haja vista que essas entidades também são mencionadas no dispositivo constitucional em tela –, é posterior à Lei n.º 9.532, de 1997, e anterior ao julgamento da medida cautelar pelo STF, acima referida. Ou seja, essa Instrução Normativa de 1998, que tinha se baseado em norma que veio a ter sua vigência suspensa pelo STF naquele mesmo ano, também não poderia ter servido de fundamento para uma decisão com teor jurídico, proferida em 2010.

Ademais, não se pode olvidar que o Acórdão da DRJ, ora recorrido, foi proferido em um momento em que já se tinham editadas várias Instruções Normativas posteriores à IN SRF n.º 113, de 1998, dispondo de maneira diversa, claramente se curvando ao que restara decidido pelo STF em 1998, quanto ao § 1º do art. 12 da Lei n.º 9.532, de 1997.

Refiro-me, inicialmente, à Instrução Normativa SRF n.º 123, de 11 de outubro de 1999, que em seu art. 31, estabeleceu que “está dispensada a retenção do imposto de renda na fonte sobre rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa ou de renda variável, quando o beneficiário do rendimento declarar à fonte pagadora, por escrito, sua condição de entidade imune”.

Norma essa que foi reproduzida na Instrução Normativa SRF n.º 25, de 06 de março de 2001, em seu art. 34; na Instrução Normativa RFB n.º 1022, de 05 de abril de 2010 (vigente à data em que proferido o Acórdão da DRJ), em seu art. 57; e na Instrução Normativa RFB n.º 1585, de 31 de agosto de 2015 (atualmente em vigor), em seu art. 72.

Por fim, vale também destacar que, mais recentemente, foi publicada a Solução de Consulta Cosit n.º 558, de 20 de dezembro de 2017, cuja ementa é a seguinte:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO SERVIÇOS SOCIAIS AUTÔNOMOS. IMUNIDADE. IMPOSTOS. CONTRIBUIÇÕES DA SEGURIDADE SOCIAL. REQUISITOS.

O patrimônio, renda ou serviços vinculados às finalidades essenciais dos serviços sociais autônomos são imunes a impostos, nos termos do art. 150, VI, “c”, da CF, de 1988, desde que atendidos os requisitos dos arts. 9º, § 1º, e 14 do CTN e dos arts. 12 (exceto alínea “f” do seu § 2º) e parágrafo único do art. 13, da Lei n.º 9.532, de 1997. Inexistindo ofensa à livre concorrência, a imunidade dos serviços sociais autônomos se faz presente mesmo quando o patrimônio, a renda e os serviços da instituição não estejam relacionados com as suas finalidades essenciais, como no caso dos rendimentos relativos a aplicações financeiras de renda fixa ou de renda variável, devendo, porém, os recursos decorrentes dessas explorações serem destinados aos objetivos da entidade.

Atendidos os requisitos da Lei nº 12.101, de 2009, os serviços sociais autônomos são imunes a contribuições da seguridade social, nos termos do art. 195, § 7º, da CF, de 1988.

(destaque acrescido)

Portanto, diante de tudo o que acima foi exposto, entendo que são inválidas as razões que fundamentaram tanto o Despacho Decisório de fls. 90 a 102, quanto o Acórdão recorrido, de fls. 140 a 147.

E, principalmente, considerando que no presente caso ainda não foi analisado o enquadramento da Recorrente na hipótese de imunidade prevista na alínea “c” do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal, que não se verificou o cumprimento dos requisitos legais para fruição da imunidade, e também que nem foram examinadas as retenções na fonte que a Recorrente alega ter sofrido, entendo que o pedido deve retornar à Unidade de Origem para que seja reprocessado, desde o início.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para fins de anular o Despacho Decisório de fls. 90 a 102 e o Acórdão recorrido de fls. 140 a 147, e determinar o reprocessamento do pedido da Interessada pela Unidade de Origem.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Murillo Lo Visco