



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 19740.000084/2004-88
Recurso n° Especial do Contribuinte
Acórdão n° 9303-008.786 – 3ª Turma
Sessão de 13 de junho de 2019
Matéria IOF
Recorrente REAL GRANDEZA FUNDAÇÃO DE PREVIDÊNCIA E ASSIST SOCIAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 26/02/1999 a 14/06/1999

IOF. IMUNIDADE CONSTITUCIONAL. COISA JULGADA.

A imunidade constitucional reconhecida por meio de decisão judicial, transitada em julgado, permanece válida até a mudança do contexto jurídico na qual foi pronunciada. No caso concreto não existe prova nos autos de que teria havido a mudança desse contexto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em dar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Pôssas, Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Ceconello.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pelo contribuinte em face do acórdão nº 3302-00.033, de 08/07/2009, o qual possui a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS - IOF

Período de apuração: 23/02/1999 a 16/06/1999

VOTO DIVERGENTE. INEXISTÊNCIA.

Não há previsão legal para a obrigatoriedade da manifestação, por escrito, do julgador que tenha entendimento divergente do voto condutor da decisão proferida por Colegiado de julgamento administrativo tributário federal.

INOCORRÊNCIA DE OFENSA A COISA JULGADA.

Os efeitos da coisa julgada, nas relações jurídicas de direito tributário de natureza continuativa, não se estendem sobre fatos geradores futuros, se houver modificação do estado de direito.

JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA..

A autoridade administrativa não é competente para decidir sobre a constitucionalidade e a legalidade dos atos baixados pelos Poderes Legislativo e Executivo.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais.

MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa de ofício, nos moldes da legislação que a instituiu.

Recurso Voluntário Negado.

A insurgência do contribuinte no recurso especial refere-se à parte sublinhada da ementa. Ele defende que na data do lançamento do IOF ele estava protegido por decisão

transitada em julgado, sentença em mandado de segurança que lhe declarava imune do recolhimento do IOF, em face da imunidade prevista no art. 150, inc. VI, alínea "c" da CF/1988.

No lançamento fiscal, a autoridade lançadora entendeu que a decisão do mandado de segurança não atingia o IOF dos fatos geradores em referência, pois a base legal dos fatos geradores eram diferentes da base legal constante do pedido posto na ação judicial. A decisão recorrida, mantendo o entendimento da autuação e da decisão da DRJ, manteve a exigência em sua íntegra.

O recurso especial foi admitido por despacho do presidente da 3ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento.

Contrarrazões da Fazenda Nacional pedem o improvimento do recurso especial.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal, relator.

O recurso especial do contribuinte é tempestivo e atende aos demais pressupostos formais e materiais ao seu conhecimento.

A questão resume-se a saber se, na data do lançamento, o contribuinte estava protegido pela coisa julgada proferida no mandado de segurança nº 90.0054245-6, que transitou em julgado em 23/10/1992, no sentido de que o impetrante estaria protegido pela imunidade constitucional prevista no art. 150, inc. VI, alínea "c" da CF, *in verbis*:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

(...)

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei;

Antes de adentrar a análise do caso, importante verificar o fundamento utilizado para afastar a aplicação da decisão judicial ao caso concreto. De acordo com o Termo de Verificação Fiscal, e-fl. 210 e seg., o contribuinte não estaria acobertado pela decisão judicial, pois o pedido efetuado ao poder judiciário era para afastar a aplicação do IOF regidos então pelas Leis nº 8.033/90 e 8.088/90, Decreto nº 99.374/90 e IN SRF nºs 62 e 98/90; sendo que o lançamento fiscal foi efetuado com base legal distinta, qual seja: Lei nº 8.894/94, Decreto nº 2.219/97 e Portaria MF nº 348/98.

Em resumo como a petição do contribuinte no mandado de segurança não abrangia a nova legislação ordinária, a coisa julgada não atingia os fatos geradores novos.

No mandado de segurança, a contribuinte, após identificar-se como Entidade de Previdência Fechada, sem fins lucrativos, instituída pela FURNAS S/A, pede que lhe seja reconhecida a imunidade constitucional prevista no art. 150, VI, "c" da CF/88, para que não seja lhe cobrado valores a título do IOF. Veja abaixo como foi efetuado o pedido do contribuinte no mandado de segurança (e-fl. 100):

(...)

DO PEDIDO

17. Face ao exposto supra, reitera a Impetrante o pedido de concessão de medida liminar, determinando V. Exa. ao DELEGADO DA RECEITA FEDERAL NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, que suspenda a exigência do pagamento do IOF, nas operações financeiras de qualquer natureza da REAL GRANDEZA - FUNDAÇÃO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL, notificando-se a Autoridade Coatora para que preste as informações no prazo da Lei, ouvindo-se o Ministério Público Federal, e, a final, **seja concedida a SEGURANÇA**; ora requerida, **para evitar, por inconstitucional**, nula e irrita, **a exigência do pagamento do IOF em questão**.

Transcreve-se então o provimento judicial obtido pelo contribuinte, e-fl. 120:

(...)

Isto posto, tornando definitiva a liminar, CONCEDO A SEGURANÇA NOS TERMOS E PARA OS FINS EM QUE REQUERIDA.

Contra essa decisão a Fazenda Nacional apresentou recurso de apelação que não foi recebido pelo TRF2, em face da aplicação da Súmula nº 5 do próprio tribunal, assim transcrita na decisão, e-fl. 124:

"Preenchidos os requisitos do art. 14 de CTN e desde que não distribuam lucros, as instituições de previdência privada gozam da imunidade de impostos prevista no art. 150, VI. "c", da Carta Magna de 1988 (art. 19, III, "c", da Constituição Federal de 1967), ainda que cobrem pelos benefícios e serviços prestados."

O provimento judicial do contribuinte transitou em julgado em 19/10/1992.

Concordo com os argumentos expendidos tanto pela decisão da DRJ/RJ1, quanto pelo acórdão recorrido e ainda pela Fazenda Nacional em contrarrazões, de que a coisa julgada prevalece somente enquanto permanecer o mesmo arcabouço jurídico. Porém, no presente processo não existe prova de que houve mudança no quadro jurídico da exigência do IOF quanto ao aspecto da imunidade constitucional subjetiva que foi reconhecida à recorrente.

Não procede o argumento, constante do auto de infração, de que o mandado de segurança foi impetrado quando vigentes as Leis nº 8.033/90 e 8.088/90, e portanto não seria válido para os fatos geradores do ano calendário de 1999, pois passou a vigor a Lei nº 8.894/94. Evidente que, se não houve mudança de cunho constitucional no período, o contribuinte continuava com a imunidade judicialmente reconhecida, pois patente que a lei nova não poderia tratar deste aspecto.

O acórdão recorrido mantém o mesmo entendimento e faz referências de que houve mudança na ordem constitucional, *in verbis*:

(...)

A sentença judicial proferida no referido mandado de segurança tem força de lei apenas e tão somente nos limites da lide e das questões decididas. Estabelecendo a sentença uma relação continuada e havendo modificação do estado de direito (como é o caso, **houve decisão do STF no sentido de que as entidades, de previdência privadas não são imunes, mudando o estado de direito vigente**), há que haver nova manifestação judicial para adequar as questões decididas ao novo ordenamento jurídico. E a inteligências dos arts. 468 e 471 do CPC.

(...)

Porém, o acórdão recorrido não informa qual seria a decisão do STF, e se ela detinha efeitos *erga omnes* e desde quando. Da mesma forma, em contrarrazões, a Fazenda

Nacional afirma mudança no contexto jurídico, mas não informa como aconteceu esta mudança.

O acórdão recorrido foi proferido em sessão de 08/07/2009 e pesquisando a jurisprudência do STF, localizei a existência da Súmula nº 730 que assim dispõe:

Súmula 730

*A imunidade tributária conferida a instituições de assistência social sem fins lucrativos pelo art. 150, VI, c, da Constituição, **somente alcança as entidades fechadas de previdência social privada se não houver contribuição dos beneficiários.***

Esta súmula foi aprovada em sessão plenária do STF em 26/11/2003, e teve como precedentes decisões do tribunal proferidas entre 01/03/2002 a 29/08/2003. Salvo melhor juízo, entendo que ela não atingiria a situação consolidada pela coisa julgada no mandado de segurança para os fatos geradores de 1999.

Em síntese, não há no processo nenhuma prova de que, para os fatos geradores de 1999, o contribuinte não estava albergado pela coisa julgada obtida por decisão judicial transitada em julgado.

Diante do exposto, voto por dar provimento ao recurso especial do contribuinte.

(assinado digitalmente)
Andrada Márcio Canuto Natal