



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

Processo nº 10166.008757/2010-92
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2202-002.940 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de janeiro de 2015
Matéria IRPF
Recorrente BENEDITO FERNANDES PINTO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2008

RRA - APLICAÇÃO DE ALÍQUOTAS VIGENTES A ÉPOCA EM QUE OS VALORES DEVERIAM TER SIDO ADIMPLIDOS – NECESSIDADE – STF – RE 614.406/RS – ART. 62-A DO REGIMENTO INTERNO DO CARF – APLICAÇÃO.

O RE 614.406/RS, julgado sob o rito do art. 543-B do CPC, consolidou o entendimento de que a aplicação irrestrita do regime previsto na norma do art. 12 da Lei nº 7.713/88 implica em tratamento desigual aos contribuintes. Assim, ainda que seja aplicado o regime de caixa aos rendimentos recebidos acumuladamente pelas pessoas físicas, o dimensionamento da obrigação tributária deve observar o critério quantitativo (base de cálculo e alíquota) dos anos-calendários em que os valores deveriam ter sido recebidos, sob pena de violação aos princípios constitucionais da isonomia, da capacidade contributiva e da proporcionalidade. O art. 62-A do Regimento Interno do CARF torna compulsória a aplicação deste entendimento.

LANÇAMENTO AMPARADO NO ART. 12 DA LEI Nº 7.713/88 – NULIDADE ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS JURÍDICOS – IMPOSSIBILIDADE.

O lançamento amparado na interpretação jurídica do art. 12 da Lei nº 7.713/88, fulminado pelo STF deve ser considerado nulo. Não compete ao CARF refazer o lançamento, substituindo a administração na eleição do fundamento jurídico, alíquota e base de cálculo aplicáveis. A necessidade de substituição desses elementos implica cabalmente na invalidade do lançamento.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, QUANTO A PRELIMINAR DE DECADÊNCIA: por unanimidade, rejeitar a preliminar. QUANTO AO MÉRITO: por maioria, dar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Relator) e Antonio Lopo Martinez, que proviam parcialmente o recurso para aplicar aos rendimentos recebidos acumuladamente as tabelas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido pagos. Designado o Conselheiro Rafael Pandolfo para redigir o voto vencedor.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Relator.

(Assinado digitalmente)

Rafael Pandolfo – Redator designado

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Lopo Martinez (Presidente), Maria Anselma Coscrato dos Santos (Suplente convocada), Jimir Doniak Junior (Suplente convocado), Marco Aurélio de Oliveira Barbosa, Dayse Fernandes Leite (Suplente convocada) e Rafael Pandolfo.

Relatório

Por bem relatar os fatos até a decisão de primeira instância, reproduzo o relatório do acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília (DF) – DRJ/BSB.

Contra o contribuinte em epígrafe foi emitida Notificação de Lançamento do Imposto de Renda da Pessoa Física – IRPF (fls. 63/67), referente ao exercício 2008, ano-calendário 2007, por Auditor Fiscal da Receita Federal, da DRF/BrasíliaDF.

Após a revisão da Declaração foi apurado:

1 - Imposto a Restituir Apurado na Declaração após a Revisão	28.551,77
2 – Imposto já Restituído	0,00
3 – Saldo do Imposto a Restituir Ajustado (1 - 2)	28.551,77

O lançamento acima foi decorrente das seguintes infrações:

Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoa Jurídica Decorrentes de Ação Trabalhista. Da análise das informações e documentos apresentados pelo contribuinte, e das informações constantes dos sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil, constatou-se omissão de rendimentos tributáveis recebidos acumuladamente em virtude de processo judicial trabalhista, no valor de R\$187.546,28. Na apuração do imposto devido, foi compensado Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF sobre os rendimentos omitidos no valor de R\$0,00. Enquadramento legal nos autos.

Compensação Indevida de Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF. Da análise das informações e documentos apresentados pelo contribuinte e das informações constantes dos sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil, constatou-se a compensação indevida do Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF, no valor de R\$353,68.

Enquadramento legal nos autos.

O contribuinte apresenta impugnação (fls. 01/02), acompanhada da documentação, na qual, em síntese, expõe os motivos de fato e de direito que se seguem:

O contribuinte não concorda com a tributação dos rendimentos decorrentes do precatório n. 449/1994, oriundos de decisão da Justiça do Trabalho em ação impetrada contra a FHDF, recebidos em 2007, no total de R\$187.546,28, eis que, no ano do recebimento, já se encontrava aposentado. Ademais, em fevereiro de 2010 o contribuinte foi considerado portador de Cardiopatia grave, desde abril de 1998, fazendo jus à isenção de imposto de renda, retroativa a 02/04/1998, conforme farta documentação comprobatória, entregue pessoalmente pelo contribuinte.

O impugnante continua a impugnar a infração de Omissão de Rendimentos no item relativo à Compensação Indevida de Imposto de Renda Retido na Fonte, nos seguintes termos: consoante o CTN, o fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência. Portanto, como referido numerário só integrou o patrimônio do contribuinte em 2007, não pode ser tributado em razão de, na data do recebimento e disponibilidade econômica e jurídica - art. 43 do CTN -, já ser aposentado e isento. Nesse sentido

tem decidido a Justiça Federal e o STJ (Apelação Mel 378554/PE, TRF 5a Região e STJ - RESP 872095-PE).

Além do mais, mesmo que se retroaja à data dos salários ou do precatório (1994), já teria ocorrido a decadência/prescrição. Assim, impugna o lançamento efetuado e requer a isenção de tributos sobre o precatório e seus juros.

É o relatório.

A Terceira Turma de Julgamento da DRJ/BSB julgou improcedente a impugnação, cuja decisão foi assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2008

MOLÉSTIA GRAVE. ISENÇÃO. NÃO RECONHECIMENTO.

Somente é reconhecida a isenção do imposto de renda aos contribuintes, quando preenchidos todos os requisitos exigidos na legislação tributária.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. DEDUÇÃO INDEVIDA DE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE.

Considera-se não impugnada, portanto não litigiosa, a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo contribuinte.

Impugnação Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Cientificado da decisão em 05 de dezembro de 2012 (fl. 88), o contribuinte interpôs recurso voluntário em 27 de dezembro de 2012 (fls. 89 a 92), no qual repisa os argumentos da impugnação e acrescenta que a tributação recaiu indevidamente sobre os juros do montante reclamado, pois o STJ já pacificou o entendimento de ser indevida a tributação sobre os juros, conforme decisões que transcreve. Ao final, requer a isenção dos tributos sobre todos os valores recebidos, incluindo-se os juros, cancelando-se o débito fiscal.

Voto Vencido

Conselheiro Marco Aurélio de Oliveira Barbosa

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

O lançamento decorre de omissão de rendimentos provenientes de ação judicial trabalhista, recebidos acumuladamente por contribuinte aposentado, portador de moléstia grave, além de Compensação Indevida de Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF.

O contribuinte questionou o direito à isenção do imposto de renda incidente sobre os valores recebidos de forma acumulada.

A decisão de primeira instância foi no sentido de que a infração de Compensação Indevida de Imposto de Renda Retido na Fonte não foi expressamente contestada na impugnação, razão pela qual foi considerada não impugnada, estando, assim, fora do litígio. Quanto à omissão de rendimentos provenientes de ação judicial trabalhista, foi mantida a exigência por falta de cumprimento dos requisitos legais para gozo da isenção.

O recorrente alega que é isento do imposto de renda, pois, quando do recebimento dos valores, já estava aposentado e era portador de moléstia grave (cardiopatia grave). Acrescenta que teria ocorrido decadência/prescrição por se tratar de rendimentos relativos a reajustes salariais referentes a crédito garantido por precatório emitido em 1994.

Em relação à decadência, não lhe assiste razão, posto que o contribuinte auferiu os rendimentos em 2007, tendo o fato gerador do imposto de renda ocorrido em 31/12/2007. Como a ciência do lançamento se deu em 24/09/2010 (fls. 69 e 70), não há que se falar em decadência, mesmo considerando a aplicação da contagem do prazo previsto no artigo 150, § 4º, do CTN, ou seja, 05 anos a partir do fato gerador.

A isenção pretendida está disciplinada pelo artigo 39 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99), que dispõe:

Art. 39. Não entrarão no cálculo do rendimento bruto:

[...]

XXXIII - os proventos de aposentadoria ou reforma, desde que motivadas por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estados avançados de doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome de imunodeficiência adquirida, e fibrose cística (mucoviscidose), com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso XIV, Lei nº 8.541, de 1992, art. 47, e Lei nº 9.250, de 1995, art. 30, § 2º);

Observa-se que a isenção é sobre os proventos de aposentadoria ou reforma. No presente caso, os rendimentos recebidos são decorrentes de ação trabalhista, ou seja, referem-se a valores que o contribuinte tinha direito à sua percepção quando exercia atividade laborativa. Portanto, não há suporte legal para isentar esses valores por ele recebidos em virtude de ação trabalhista, correspondentes à época anterior à aposentadoria.

No que se refere a rendimentos recebidos acumuladamente, verifica-se que a fiscalização realizou o lançamento utilizando o regime de caixa, conforme regra estabelecida no art. 12 da Lei nº 7.713, de 1988.

Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ), em recurso repetitivo representativo da controvérsia, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, no REsp nº 1.118.429-SP, decidiu:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008 (STJ, 1ª Seção, REsp 1.118.429/SP, rel. Min. Herman Benjamin, j., em 24.03.2010) (grifo nosso) .

O artigo 62-A do RICARF determina que os Conselheiros deverão reproduzir as decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), na sistemática prevista pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil (CPC).

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Dessa forma, deve ser aplicado o entendimento do STJ no sentido de que o Imposto de Renda incidente sobre os rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte, não sendo legítima a cobrança com base no montante global pago extemporaneamente.

Seguem alguns julgados deste Conselho nesse sentido.

IRPF. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA.

O imposto de renda incidente sobre os rendimentos tributáveis

recebidos acumuladamente deve ser calculado com base tabela

s e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, conforme dispõe o Recurso Especial nº 1.118.429/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC (art. 62-A do RICARF). (Acórdão nº 2202-002.785, Rel. ANTONIO LOPO MARTINEZ)

RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. TRIBUTAÇÃO.

Seguindo-se a decisão do Superior Tribunal de Justiça, o Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos. Recurso Voluntário Provido em Parte. (Acórdão nº 2802-003.160, Rel. RONNIE SOARES ANDERSON)

IRPF. RENDIMENTO RECEBIDO ACUMULADAMENTE EM RAZÃO DE AÇÃO TRABALHISTA. APLICAÇÃO DO REGIME DE COMPETÊNCIA.

O Imposto de Renda incidente sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. (Acórdão nº 2101-002.477 – Rel. EDUARDO DE SOUZA LEÃO).

O recorrente alega, ainda, ser indevida a tributação sobre os juros, de acordo com entendimento pacificado pelo STJ.

As verbas recebidas pelo autuado não decorrem de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, mas sim de diferenças salariais referentes a seu vínculo empregatício com a Fundação Hospitalar do Distrito Federal, onde ele se aposentou em 23/03/1994, conforme documento de fl. 05. Assim, não se aplica à hipótese o Recurso Repetitivo - RESP nº 1.227.133 -, no qual a Primeira Seção do STJ decidiu que não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho.

Ao julgar o RESP nº 1.089.720, a Primeira Seção do STJ definiu o entendimento sobre a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, inclusive aqueles pagos em reclamação trabalhista. Os juros somente são isentos da tributação nas situações em que o trabalhador perde o emprego ou quando a verba principal é isenta ou está fora do campo de incidência do imposto de renda (regra do acessório segue o principal). Em seu voto, o relator, Ministro Mauro Campbell Marques, destacou que a regra geral é a incidência do IR sobre os juros de mora, existindo, porém duas exceções: são isentos os juros de mora pagos no contexto da despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não; e quando incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto da despedida ou rescisão do contrato de trabalho.

O entendimento da Primeira Seção do STJ ficou claro nesse sentido, conforme podemos observar da ementa dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no RESP nº 1.420.166/SC (Rel. Min. Mauro Campbell Marques), abaixo.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA

FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 4.506/64. CASO DE JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE SERVIDOR PÚBLICO PAGAS EM ATRASO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO E ERRO MATERIAL NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

1. Regra-geral, incide imposto de renda sobre juros de mora a teor do art. 16, parágrafo único, da Lei n. 4.506/64: "Serão também classificados como rendimentos de trabalho assalariados os juros de mora e quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações prevista neste artigo". Jurisprudência uniformizada no REsp 1.089.720/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbel Marques, julgado em 10.2012.

2. Primeira exceção: não incide imposto de renda sobre os juros de mora decorrentes de verbas trabalhistas pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho consoante o art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. Jurisprudência uniformizada no recurso representativo da controvérsia Resp 1.127.133/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/ acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011.

3. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, conforme a regra do "acessorium sequitur suum principale". Jurisprudência uniformizada no REsp 1.089.720/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbel Marques, julgado em 10.10.2012.

4. Caso concreto em que se discute a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora decorrentes de verbas remuneratórias de servidor público pagas em atraso. Incidência da regra-geral constante do art. 16, parágrafo único, da Lei n. 4.506/64. Para se afastar a regra geral de incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios com base no entendimento de que tais juros estariam fora do campo de incidência delimitado pelo art. 153, I, da Constituição da República, far-se-ia necessário declarar inconstitucionais o parágrafo único do art. 16 da Lei Federal 4.506/64 e o § 3º do art. 43 do Decreto 3.000/99, o que somente poderia ser feito com observância do disposto no art. 97 da Constituição, consoante enuncia Súmula Vinculante 10/STF. Mas não é o caso, dada a compatibilidade do parágrafo único do art. 16 da Lei 4.506/64 e do § 3º do art. 43 do Decreto 3.000/99 com os arts. 43 do CTN, 153, III, da Constituição, e 404 do Código Civil.

5. Embargos declaração rejeitados. (grifos do original).

Ante o exposto, voto no sentido de REJEITAR a preliminar de decadência e, no mérito, DAR PARCIAL provimento ao recurso para aplicar aos rendimentos pagos acumuladamente as tabelas e alíquotas do imposto de renda vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos.

Processo nº 10166.008757/2010-92
Acórdão n.º **2202-002.940**

S2-C2T2
Fl. 101

(Assinado digitalmente)

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Relator

CÓPIA

Voto Vencedor

Em que pese o respeitável entendimento exarado pelo Ilustre Conselheiro Relator, divirjo quanto à conclusão a que o mesmo chegou no tocante ao reconhecimento da necessidade de aplicação das alíquotas vigentes à época quando da tributação de Rendimentos Recebidos Acumuladamente e os efeitos desse imperativo sobre o lançamento já concretizado.

Para tanto exponho abaixo minhas razões.

1. Aplicação do art. 62-A do Regimento Interno do CARF

1.1 Esclarecimentos iniciais

O presente processo teve seu julgamento sobrestado devido ao disposto no § 1º do art. 62-A do Regimento Interno deste Conselho:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.

Isso porque a constitucionalidade da utilização do art. 12 da Lei nº 7.713/88 para a cobrança do IRPF incidente sobre rendimentos recebidos de forma acumulada – *através da aplicação da alíquota vigente no momento do pagamento sobre o total recebido* – teve sua repercussão geral admitida pelo STF no âmbito do RE nº 614.406/RS.

O Recurso Extraordinário acima referido teve seu julgamento encerrado em 09/12/14, através de decisão que negou provimento ao Recurso da União, chancelando o acórdão proferido pelo TRF da 4ª Região (TRF4, Corte Especial, ARGINC 2002.72.05.000434-0, Relator Desembargador Federal Álvaro Eduardo Junqueira), que através da técnica da inconstitucionalidade sem redução de texto, entendeu que o critério correto ao dimensionamento da obrigação tributária em questão deve observar a capacidade contributiva (base de cálculo) de cada exercício, bem como as respectivas alíquotas.

O Regimento Interno desse Conselho, em seu artigo 62, acima transcrito (*caput*), torna compulsória a aplicação do entendimento sufragado pelo STF.

Diante do exposto, o recurso voluntário deve ser analisado a partir dos critérios fixados pela Corte Constitucional, de onde exsurge a importância do esclarecimento da sua *ratio decidendi*.

1.2 A decisão proferida pelo STF no RE nº 614.406/RS

A decisão proferida pelo Supremo, que manteve a declaração de inconstitucionalidade, sem redução de texto do art. 12 da Lei nº 7.713/88, reconhecida pelo TRF da 4ª Região, foi assentada no fundamento de que ainda que seja aplicado o regime de caixa aos rendimentos recebidos acumuladamente pelas pessoas físicas (nascimento da obrigação tributária), é necessário, sob pena de violação aos princípios constitucionais da isonomia, da capacidade contributiva e da proporcionalidade, que o dimensionamento da obrigação tributária observe o critério quantitativo (base de cálculo e alíquota) dos anos-calendários em que os valores deveriam ter sido recebidos, e não o foram.

O julgamento recebeu a seguinte ementa:

IMPOSTO DE RENDA – PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES – ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos. (RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

A supracitada decisão¹, nos termos do voto da Ministra Carmen Lúcia, consolidou o entendimento de que a aplicação irrestrita do regime previsto na norma do art. 12 da Lei nº 7.713/88 implica em tratamento desigual aos contribuintes. Segundo a decisão, não é juridicamente crível que os contribuintes que receberam a renda em atraso paguem um montante maior de IR – uma vez que calculado sobre o total acumulado –, enquanto os contribuintes que receberam as verbas devidas em dias sejam isentos ou suportem carga inferior de imposto.

Ressaltou ainda a Ministra que a aplicação dada pela Fiscalização ao art. 12 da Lei nº 7.713/88 viola os princípios da capacidade contributiva, pois a incidência do imposto de renda deve considerar as alíquotas vigentes na data em que verba decorrente dos rendimentos recebidos acumuladamente deveria ter sido paga.

Abaixo, transcrevo trechos do voto da Ministra Carmen Lúcia:

19. No presente caso, a retenção do imposto de renda pelo regime de caixa afronta o princípio constitucional da isonomia, pois outros segurados/contribuintes com o mesmo direito receberia tratamento díspares.

Como destacado pelos Ministros Marco Aurélio e Dias Toffoli, não se pode imputar ao Recorrido a responsabilidade pelo atraso no pagamento de proventos, sob pena de premiar e incentivar o Fisco no retardamento injustificado no cumprimento de suas obrigações legais.

1 O posicionamento exarado pelo Supremo chancela a jurisprudência do STJ, consubstanciada no julgamento do
Recurso Especial nº 1.118.429/SP (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/03/10), o qual
reconheceu, em sede de recurso repetitivo, que o IRPF incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve
ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido
adimplidos. 4/04/2015 por RAFAEL PANDOLFO. Assinado digitalmente em 15/04/2015 por

Ademais, a efetivação do direito do contribuinte/segurado, pela via judiciária, conforme ocorrido, passa também pelo restabelecimento da situação jurídica quo ante, o que pressupõe a aplicação das corretas alíquotas.

À luz dos princípios da isonomia e da capacidade contributiva, significa dizer que **a incidência do imposto de renda deve considerar as datas e as alíquotas vigentes na data em que essa verba deveria ter sido paga** (disponibilidade jurídica, como advertido pelo Ministro Marco Aurélio), observada a renda auferida no mês pelo segurado. **Disso resulta não ser razoável, tampouco proporcional, a incidência da alíquota máxima sobre o valor global pago fora do prazo, como se dá na espécie examinada.** (Voto Vista Ministra Carmen Lúcia, p. 22. RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

A decisão proferida pelo STF confirmou a decisão que utilizou como técnica *a inconstitucionalidade sem redução de texto*. Atuando no campo semântico da norma, a ferramenta exclui do seu raio deôntico determinado significado. **Sendo assim, é inválido (inconstitucional) todo e qualquer ato administrativo que tiver por fundamento a interpretação do art. 12 da Lei nº 7.713/88 infirmada pelo STF. Segundo a Corte, a validade do crédito tributário prescinde da aplicação da base de cálculo e alíquotas vigentes à época em que foram sonogados ao contribuinte os rendimentos posteriormente por si recebidos – de forma acumulada.**

2. Efeitos da decisão do STF sobre o crédito tributário

O crédito tributário debatido no presente recurso foi apurado através da aplicação das alíquotas vigentes no ano-calendário do pagamento acumulado dos rendimentos sonogados ao contribuinte, em virtude de decisão judicial trabalhista. Esse pagamento se deu ao longo de 2007 e 2008, e dizia respeito a diferenças que deixaram de ser pagas ao contribuinte em 1994.

A alíquota aplicada ao presente caso (27,5%), teve como fundamento legal o art. 1º da Lei nº 11.482/07 e incidiu sobre uma base de cálculo acumulada de R\$ 187.546,28.

Ocorre que o lançamento foi amparado na interpretação jurídica do art. 12 da Lei nº 7.713/88 que foi fulminada pelo STF. Como consequência utilizou bases de cálculo, alíquotas e fundamentos legais distintos daqueles que deveria ter utilizado, de acordo com o Supremo. O lançamento, portanto, é nulo, como entendeu essa turma em recente julgamento relatado pela Ilustre conselheira Dayse Fernandes Leite:

RENDIMENTO RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. EQUÍVOCO NA APLICAÇÃO DA LEI QUE AFETOU SUBSTANCIALMENTE O LANÇAMENTO. INCOMPETÊNCIA DO JULGADOR PARA REFAZER O LANÇAMENTO. CANCELAMENTO DA EXIGÊNCIA.

Ao adotar outra interpretação do dispositivo legal, o lançamento empregou critério jurídico equivocado, o que o afetou substancialmente, pois prejudicou a quantificação da

base de cálculo, a identificação das alíquotas aplicáveis e o valor do tributo devido, caracterizando-se um vício material a invalidá-lo.

Não compete ao órgão de julgamento refazer o lançamento com outros critérios jurídicos, as tão somente afastar a exigência indevida.

(CARF. 2ª Seção de Julgamento, 2ª Câmara, 2ª Turma Ordinária. Ac: 2202-002.725. Rel. Conselheira Dayse Fernandes Leite. Julg.: 12/08/14). Grifo nosso.

A nulidade é insanável e não caberia ao CARF refazer o lançamento, substituindo a administração na eleição do fundamento jurídico, alíquota e base de cálculo aplicáveis. A necessidade de substituição desses elementos implica cabalmente na invalidade do lançamento, uma vez que, a teor do art. 2º, parágrafo único, VII e art. 50, ambos da Lei nº 9.784/99, e do art. 10, IV, do Decreto nº 70.235/73, é imprescindível a indicação dos fundamentos de fato e de direito que dão fundamento ao lançamento.

Em suma, a modificação do lançamento não pode ser efetuada em sede de julgamento de recurso voluntário, pois o recálculo da obrigação tributária com base em novas alíquotas, implica alteração do critério jurídico que serviu de fundamento ao lançamento, conforme entendimento já adotado por essa Turma:

Assunto: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF

Ano-calendário: 2004

MUDANÇA DE MOTIVOS DETERMINANTES. NULIDADE DO ACÓRDÃO DE IMPUGNAÇÃO.

A motivação constitui o fundamento do lançamento tributário, ato administrativo vinculado. A adoção, pela decisão recorrida, de fundamento distinto do utilizado pelo auto de infração (infirmado pelo contribuinte), visando à manutenção da relação tributária, revela-se inconciliável com o estado democrático de direito.

Recurso voluntário provido

(CARF. 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da Segunda Sessão. Acórdão nº 2202-01.548. Rel. Rafael Pandolfo. Julg. em 18/01/12.)

No âmbito infralegal, a competência para realização do lançamento é estipulada pelos arts. 241 e 243 do Regimento Interno da Receita Federal do Brasil - Portaria MF nº 203, de 14 de maio de 2012.

Art. 241. *Às Divisões de Orientação e Análise Tributária - Diort, aos Serviços de Orientação e Análise Tributária - Seort e às Seções de Orientação e Análise Tributária - Saort competem as atividades de orientação e análise tributária, e em especial:*

V - realizar diligências e proceder ao lançamento do crédito tributário, no âmbito de suas competências;

Art. 243. *Às Divisões de Controle e Acompanhamento Tributário - Dicat, aos Serviços de Controle e Acompanhamento Tributário - Secat e às Seções de Controle e*

Acompanhamento Tributário - Sacat competem as atividades de controle e acompanhamento tributário e, em especial:

*IX - realizar diligências e **proceder o lançamento do crédito tributário, no âmbito de suas competências.**(grifo nosso)*

Em outras palavras, cabe às autoridades eleitas pelos supracitados dispositivos a verificação do fato gerador e a quantificação da obrigação tributária que será atribuída ao contribuinte, com base nos critérios jurídicos indicados no lançamento (CTN, art. 142).

A contrario sensu, o CARF não é competente para refazer o lançamento quando alterados os critérios jurídicos utilizados pela autoridade lançadora, porquanto não há lei que assim estipule. A função deste Conselho é definida pelo art. 1º do seu Regimento Interno - Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009:

*Art. 1º O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), órgão colegiado, paritário, integrante da estrutura do Ministério da Fazenda, tem por finalidade **julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância, bem como os recursos de natureza especial**, que versem sobre a aplicação da legislação referente a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.*

Esse entendimento está cristalizado na jurisprudência desta Turma:

Assunto: Imposto de Renda Pessoa Física –IRPF

Ano calendário: 2002.

ERRO ESCUSÁVEL. EXCLUSÃO DA MULTA DE OFÍCIO.

Depreende-se dos autos que omissão de valores na Declaração de Ajuste Anual da recorrente é fruto de falta de informações prestadas pela Fonte Pagadora, em evidente descumprimento ao disposto no art. 941 do Decreto 3.000/99.

INCOMPETÊNCIA DA DRJ PARA LANÇAR MULTA.

A DRJ não possui competência para modificar o fundamento do lançamento, pois seu papel é corrigir o lançamento, não refazê-lo a partir de esteio inaugural.

(CARF. 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da Segunda Sessão. Acórdão nº 2202-002.289. Relator Conselheiro Rafael Pandolfo. Julgado em 17/04/13)

Ante o exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(Assinado digitalmente)

Rafael Pandolfo – Redator designado

Processo nº 10166.008757/2010-92
Acórdão n.º **2202-002.940**

S2-C2T2
Fl. 104

CÓPIA