



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

Processo n° 10670.000821/2006-19
Recurso n° 155.597 Voluntário
Matéria IRPF - Ex.: 2006
Acórdão n° 102-48.529
Sessão de 23 de maio de 2007
Recorrente ÁVILO DE OLIVA BRASIL
Recorrida 1ª TURMA/DRJ-JUIZ DE FORA/MG

Acórdão retificado com base no art. 58 do RI / CC.
Vide Despacho n° 504, de 09/07/2008, que passa a ser parte integrante deste.


Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF


Ano-calendário: 2005

Ementa: ISENÇÃO DE RENDIMENTOS DE APOSENTADORIA-MOLÉSTIA GRAVE - Comprovadas as condições para fruição do benefício, defere-se o pleito.

Recurso provido.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Antônio José Praga de Souza que nega provimento e apresenta declaração de voto.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 13 NOV 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NAURY FRAGOSO TANAKA, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, SILVANA MANCINI KARAM, MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.

Relatório

ÁVILO DE OLIVA BRASIL recorre a este Conselho contra a decisão de primeira instância proferida pela 1a.TURMA/DRJ-JUIZ DE FORA/MG, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Na oportunidade, por bem narrar os fatos do processo, transcrevo o relatório da decisão recorrida, *verbis*:

"Trata-se o presente processo de manifestação de inconformidade contra despacho decisório SAORT/DRF/MCR/MG (fls. 57/58) que indeferiu o pedido de restituição do contribuinte, referente aos anos-calendário 2005 e 2006.

A autoridade julgadora proferiu despacho decisório, indeferindo o pleito, sob a argumentação de que o interessado preenchia os requisitos necessários para a concessão do benefício de isenção por moléstia grave, a partir de dezembro de 2005, sendo que o valor de 13º salário foi auferido em novembro de 2005. Ainda, que os valores de imposto retido na fonte de janeiro a maio de 2006 devem ser solicitados via declaração de ajuste anual, exercício 2007.

Cientificado do despacho decisório, o interessado apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 60 a 67, tecendo diversas argumentações genéricas, discorrendo sobre princípios constitucionais e questionando, especificamente, o que segue:

concorda que o rendimento auferido da Unimontes, relativo ao 13º salário, foi informado errado em seu pedido de restituição, devendo ser mantido o indeferimento com relação a tal parte;

que a data do pagamento do 13º salário, com a retenção de imposto de renda na fonte, é irrelevante para a concessão do pleito, já que o imposto de renda das pessoas físicas leva em conta todos os rendimentos do ano-base e a soma das deduções por antecipação na fonte, sendo o fato gerador a data de 28/04/2006.

Por fim, requer a restituição dos pagamentos indevidos relativos aos exercícios 2002 a 2005.

Para instruir sua defesa, o contribuinte não anexou quaisquer documentos."

A DRJ proferiu em 05/10/2006 o Acórdão nº 09-14.702 (fls. 71-76), assim ementado e fundamentado:

"MOLÉSTIA GRAVE. A isenção dos proventos de aposentadoria aos portadores de moléstia grave aplica-se aos rendimentos recebidos a partir da data em que a doença foi contraída, quando identificada no laudo pericial.

Solicitação Indeferida

(...)

A manifestação de inconformidade atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 06/03/1972. Assim, dela tomo conhecimento.

Importante esclarecer, a priori, que à autoridade fiscal (lançadora e julgadora) cumpre aplicar a legislação tributária, no estrito limite de seu conteúdo, pois sua atividade é vinculada e obrigatória, por força do parágrafo único do artigo 142 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN), a seguir transcrito:

lu

'An. 142..Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.'

Dessa forma, sobre os questionamentos genéricos sobre natureza de rendimentos, imunidade, inconstitucionalidade sobre incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria, conforme alegado pelo contribuinte, há que se observar não ser da competência do julgamento administrativo pronunciar-se a respeito da conformidade da lei, validamente editada pelo Poder Legislativo, a ponto de declarar-lhe a nulidade ou a inaplicabilidade ao caso expressamente previsto, matéria reservada ao Poder Judiciário.

Neste contexto, a autoridade administrativa, por força de sua vinculação ao texto da norma legal, e ao entendimento que a ele dá o Poder Executivo, deve limitar-se a aplicá-la, sem emitir qualquer juízo de valor acerca da sua constitucionalidade ou outros aspectos de sua validade. Em verdade, o julgamento administrativo, segundo o sistema de autocontrole da legalidade dos atos administrativos, consiste em examinar se os lançamentos fiscais são consentâneos com as normas legais vigentes.

Uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la sem perquirir acerca da justiça ou injustiça dos efeitos que gerou. Dessa forma, o tratamento tributário dispensado ao contribuinte segue estritamente os preceitos legais pertinentes à espécie, os quais devem ser fielmente observados pela autoridade lançadora e julgadora, cuja atividade é vinculada e obrigatória (artigo 142, § único, do Código Tributário Nacional).

DA ISENÇÃO SOBRE OS PROVENTOS DE APOSENTADORIA:

Inicialmente, é de se esclarecer que o benefício pleiteado pelo interessado trata-se de isenção prevista no art. 6º, inc. XIV, da Lei nº 7.713/88 e/ou no art. 5º, inc. XII, da IN/SRF nº 25/96.

O processo em questão teve origem com o pedido de restituição dos valores de imposto retido na fonte, dos meses novembro de 2005 (este relativo a 13º salário) a maio de 2006, que foi indeferido pela unidade de origem, já que o interessado só faria jus à isenção a partir de dezembro de 2005, e que os valores indevidamente retidos no decorrer do ano-calendário 2006 deveriam ser restituídos por meio de declaração de ajuste anual, exercício 2007.

Concorda o interessado com a não-concessão da restituição no que diz respeito ao imposto retido sobre 13º auferido da Unimontes. Dessa forma, tal parte torna-se incontroversa e definitiva, não se sujeitando a recurso na esfera administrativa.

Quanto ao 13º salário auferido a título de aposentadoria, no mês novembro de 2005, deve-se aclarar que, de acordo com a legislação vigente, o interessado é portador de moléstia grave a partir de dezembro de 2005, gozando do benefício da isenção a partir de tal data. Como veremos.

Deve-se observar o disposto no art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713 de 22/12/1988, com nova redação dada pelo art. 47 da Lei nº 8.541 de 23/12/1992, ficando assim regulada a questão:

"Art. 6º...

XIV — 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 da doença de

Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome de imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma;"

Dispondo sobre essa concessão, o artigo 30 da Lei n.º 9.250, de 26/12/1995, determina que, a partir de 1.º de janeiro de 1996, para reconhecimento de novas isenções, a doença seja comprovada por laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, como se verifica na transcrição do texto legal que se segue:

'Art. 30. A partir de 1.º de janeiro de 1996, para efeito do reconhecimento de novas isenções de que tratam os incisos XIV e XXI do art. 6.º da Lei n.º 7.713, de 22 de dezembro de 1988, com redação dada pelo art. 47 da Lei n.º 8.541, de 23 de dezembro de 1992, a moléstia deverá ser comprovada mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.' (grifo nosso).

Ainda, a Instrução Normativa n.º 25, de 29/04/1996, em seu artigo 5.º, parágrafo 2.º, assim dispõe: (...)

A fim de esclarecer a Instrução Normativa parcialmente transcrita acima, o Ato Declaratório Normativo COSIT n.º 10 de 16/05/1996, assim determinou:

'- a isenção a que se referem os incisos XII e XXXV do art. 5.º da IN SRF n.º 025/96 se aplica aos rendimentos recebidos a partir da data em que a doença foi contraída, quando identificada no laudo pericial.' (grifo nosso).

O despacho decisório ora atacado concluiu, de acordo com os documentos acostados aos autos e do laudo de folha 09, que o interessado é portador de moléstia grave a partir de dezembro de 2005, gozando, a partir desta data, do benefício da isenção de imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria. Os valores de imposto de renda retidos em data anterior a dezembro de 2005 eram devidos, pois o interessado ainda não gozava do benefício da isenção.

Cumpra salientar que, de acordo com o artigo 111, inciso II, da Lei 5.172/66 (Código Tributário Nacional), a legislação tributária que disponha sobre isenção deve ser interpretada literalmente, o que impossibilita a consideração da moléstia grave para todo o ano-calendário 2005, conforme pleiteado.

DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO RELATIVO AOS ANOS-CALENDÁRIO 2001 A 2004;

Os anos-calendário 2001 a 2004 não foram objeto do presente processo. Caso o interessado, após o acima explanado, ainda entenda ser pertinente a restituição dos valores de imposto de renda pagos, pode efetuar declarações retificadoras, dos exercícios 2002 a 2005.

Instrução Normativa SRF n.º 15 de 6 de fevereiro de 2001: (...)

Em face do exposto voto no sentido de indeferir a solicitação do contribuinte."

Aludida decisão foi cientificada em 03/11/2006 (fl.77vs), sendo que o recurso voluntário, interposto em 24/11/2006 (fl.78-80), apresenta as seguintes alegações (verbis):

"ÁVILO DE OLIVA BRASIL, em causa própria, não revogando este ato mandatos anteriormente outorgados, nos autos da ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA - Moléstia Grave/Câncer, tendo em vista o COMUNICADO Nº 112/2006, de 01/11/2006, recebido em 03/11/2006, relativo ao despacho decisório SAORT/DRF/MCR/MG (Fls. 57/58) vem, por meio deste e perante V. Exa., expor e requerer o seguinte:

W

1 -O conteúdo da decisão constante do citado comunicado revela 2 (duas) manifestações diferenciadas:

a) uma relacionada ao 13º Salário de 2005, nestes termos: 'A autoridade julgadora proferiu despacho decisório, indeferindo o pleito, sob a argumentação de que o interessado preenchia os requisitos necessários para a concessão do benefício de isenção por moléstia grave, a partir de dezembro de 2005, sendo que o valor de 13º salário foi auferido em novembro de 2005. Ainda, que os valores de imposto retido na fonte de janeiro a maio de 2006 devem ser solicitados via declaração de ajuste anual, exercício 2007', o que será objeto do presente recurso; e

b) outra relativa ao pedido de restituição proveniente dos anos-calendário 2001 a 2004, do que se absteve, naturalmente por fugir à sua alçada, passando a preocupação a outro sentido.

2-Quanto ao 13º Salário, reitera o especial obséquio de reexaminar a questão focalizando-a diante de seus verdadeiros aspectos jurídicos. Data vênia, o tempo está sujeito a uma inexorável cronologia de natureza científica, sendo, por isso imutável em qualquer parte do mundo. E ao analisar o caso em seus aludidos efeitos, constata-se que tal demonstração deve ser submetida às seguintes observações:

o efeito 'ex nunc', isto é de agora em diante, sem efeito retroativo; e

o efeito 'ex tunc', isto é desde então, com efeito retroativo.

-Portanto, ao falar em 13º Salário, está se referindo ao que vem depois do 12º Salário, isto é, dezembro. Por referência, ele se prende à última remuneração do ano. E como a regular e última remuneração do ano pode ser feita até o 5º (quinto) dia útil do ano seguinte, apenas por ficção jurídica e nada mais, por força e autoridade da lei, esta determina a antecipação de seu pagamento, por seu produto destinar às festividades natalinas, que ocorrem no final do ano.

-O pedido de restituição relativo aos anos-calendário 2001 a 2004 constitui apenas o despertar de uma tese, a ser objeto de ação própria, tendo em vista as considerações já externadas. Como poderia acreditar nestas pretensões se a mais simples e justa do 13º SALÁRIO foi rejeitada. Mas como a JUSTIÇA há de sempre prevalecer, acredita do seu reexame de forma favorável.

-Em vista do exposto, por estar acobertado pelos sagrados princípios do Direito, nestes termos espera e conta com pleno acatamento do pedido, ora limitado à questão do 13º salário."

A unidade da Receita Federal responsável pelo preparo do processo, efetuou o encaminhamento dos autos a este Conselho em 07/12/2006(fl. 81).

É o Relatório.



Voto

Conselheiro LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA, Relator

O recurso é tempestivo e assente em lei, devendo ser conhecido.

Conforme frisado na peça recursal, remanesce em litígio, neste processo, o pedido de restituição do IR-Fonte sobre o 13º salário do ano de 2005, que foi pago em novembro de 2005.

Pela análise dos autos, em que pese os jurídicos fundamentos da decisão recorrida, formei convencimento de que a isenção do contribuinte em face da moléstia grave deve retroagir ao mês de maio de 2005, conforme laudo pericial de fl. 9.

De fato, consta na “declaração” do referido laudo que o contribuinte seria portador da moléstia CID C18.8 desde dezembro/2005. Todavia, no campo “exposição das observações” do mesmo laudo, que a enfermidade manifestou-se em julho de 2005 (07/05), sendo que o diagnóstico foi concluído em dezembro/2005.

O atestado de fl. 9 corrobora esse entendimento, haja vista que confirma o início dos exames realizados pelo contribuinte em julho/2005.

Considerando que o 13º salário foi pago em novembro de 2005, o contribuinte faz jus a restituição do IRPF retido sobre esse benefício, com incidência de juros a taxa Selic a partir de dezembro/2005.

Outrossim, assevero que o alcance desta decisão restringe-se ao pedido de restituição do IR-Fonte sobre o 13º Salário pago em novembro de 2005. Logo, a restituição de outros valores que o contribuinte porventura entenda fazer jus deve ser pleiteada mediante procedimentos específicos.

Diante do exposto, voto pelo PROVIMENTO do recurso.

Sala das Sessões - DF, em 23 de maio de 2007.



LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA

Declaração de Voto

Conselheiro ANTONIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA

Permissa vênua, ouso discordar do entendimento manifestado pelo ilustre Conselheiro Relator, pois, a meu ver, fere o disposto no art. 111, inciso II, do Código Tributário Nacional:

"Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre: (...)

II - outorga de isenção; (...)"

Com efeito, o art. 39 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99), estabelece em seu § 5º:

"§ 5º As isenções a que se referem os incisos XXXI e XXXIII aplicam-se aos rendimentos recebidos a partir: (...)

I - do mês da concessão da aposentadoria, reforma ou pensão;

II - do mês da emissão do laudo ou parecer que reconhecer a moléstia, se esta for contraída após a aposentadoria, reforma ou pensão;

III - da data em que a doença foi contraída, quando identificada no laudo pericial."

Ora, verifica-se que o laudo pericial apresentado pelo contribuinte, emitido por médica especializada (vinculada a entidade oficial), fl. 9, foi expedido em 9 de junho de 2006, e consta expressamente que o Sr. "Avalo de Oliva Brasil" é portador, desde 12/05, até a presente data, de (...), moléstia referida no art. 6º, inciso XIV, da Lei 7.713/88 (...). Por seu turno, o atestado de fl. 10, também registra que o diagnóstico da moléstia se deu em dezembro de 2005.

O fato de os exames e outros procedimentos clínicos para identificação da moléstia terem sido iniciados em julho de 2005, não autoriza a conclusão de que a moléstia foi contraída naquele mês.

A isenção deve ser reconhecida a partir da data do diagnóstico, registrada no laudo médico pericial. Trata-se de um marco determinado na legislação que rege a matéria. Descabida a extensão dos efeitos da isenção a qualquer outra data anterior "apurada" pela autoridade julgadora, a qual fere, dentre outros, o princípio da legalidade.

Diante do exposto, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 23 de maio de 2007.


ANTONIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA