



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

Processo nº 10768.015836/98-13
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 2202-002.437 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de setembro de 2013
Matéria IRPF
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado RICARDO VIANA RAMOS FERNANDEZ

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1993

Ementa: TUTELA ANTECIPADA E SENTENÇA SUPERVENIENTE DE IMPROCEDÊNCIA. REVOGAÇÃO.

A tutela antecipada que pautou o conhecimento do recurso voluntário foi revogada por sentença superveniente que negou provimento à pretensão do contribuinte. Dessa forma, deve ser reconhecida a intempestividade do recurso e seu decorrente não conhecimento.

CONCOMITÂNCIA. AÇÃO JUDICIAL E DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA. SÚMULA CARF Nº 1:

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Embargos acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos declaratórios para, conferindo efeitos infringentes, anular o acórdão nº 2202-01.851, de 19/06/2012, e não conhecer do recurso por intempestivo. Fez sustentação oral o Dr. José Eduardo Pinaud Madruga, OAB/RJ nº 16.853.

(Assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Rafael Pandolfo - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Pedro Paulo Pereira Barbosa, Pedro Anan Junior, Camilo Balbi, Guilherme Barranco de Souza, Antonio Lopo Martinez e Rafael Pandolfo.

Relatório

1 Procedimento de Fiscalização

Foi lavrado termo de intimação dirigido ao recorrente, em 05/11/96, através do qual se solicitou a apresentação dos seguintes documentos:

- a) provas referentes aos rendimentos auferidos entre os anos de 1992 e 1995, devendo ser destacados os rendimentos sujeitos a tributação mensal;
- b) comprovação dos lançamentos realizados na declaração de bens, dívidas e ônus reais, bem como os pagamentos efetuados a terceiros;
- c) comprovantes de pagamento de tributos federais, estaduais e municipais, bem como das despesas necessárias à manutenção de seus bens;
- d) lista de contas bancárias, poupanças e demais aplicações mantidas no período, junto ao saldo de cada ao final de cada mês;
- e) quaisquer outros documentos que comprovem entrada de numerário no período.

Em resposta, o contribuinte juntou os seguintes documentos relevantes ao presente processo:

- a) escritura de compra e venda de seu imóvel no ano de 1987 (fls. 23-25) ;
- b) cópias de DARF de carnê-leão pagas no ano-calendário de 1993 (fls. 28-31);
- c) guias de depósito em sua conta no ano-calendário de 1993 (fl. 32);
- d) comprovante de pagamento de escola de seus filhos no ano-calendário 1993 (fls. 33-50);
- e) cópia do ofício que determinou o bloqueio de suas contas bancárias em 11/02/93 (fls. 109-110);
- f) cópias das respostas das instituições financeiras confirmando o bloqueio de contas (fls. 111-132);

Após receber a resposta do intimado, a Fiscalização emitiu novo termo de intimação requisitando informações acerca da origem dos valores bloqueados em suas contas bancárias:

Banco	Natureza	Número	Valor (CRS)	Data
REAL	Conta Corrente	8006583	4.894.225,47	12/02/92
B. Brasil	Conta Corrente	132.561-2	349.690,54	11/02/93
B. Brasil	Fundo Ouro	132.561-2	2.855.905.628,10	11/03/93
B. Brasil	Mercado Aberto	-	2.712.672.579,66	11/03/93
B. Brasil	Depósito a Prazo	venc. 03.03.93	1.373.000.000,00	11/03/93
CEF	Conta Corrente	867.549-5	4.303.048,48	09/02/93
CEF	Fundão	867.549-5	4.757.602.402,10	09/02/93
B. Brasil	Conta Corrente	18.200-1	99.480,22	11/02/93
CEF	Conta Corrente	0234.001.75585-1	109.324,20	12/02/93
CEF	Aplicação Financeira	19.280405-7	590.599.324,71	12/02/93
SOMA			12.299.535.703,48	

Em resposta o contribuinte informou que:

- a) o valor da conta do Banco Real se refere a pro-labore da empresa R. R. Fernandez Representações Ltda., recebido e declarado no ano-calendário de 1992;
- b) os valores disponíveis na conta corrente nº 0234.001.75585-1 e na aplicação financeira nº 19.280405-7, ambas da CEF, são originários de honorários advocatícios, e foram declarados para os anos-calendário de 1992 e 1993, tendo sofrido retenção na fonte. Por terem sido recolhidos erroneamente pela CEF, o contribuinte precisou resolver o equívoco por meio de processo administrativo anterior;
- c) os valores depositados nas contas corrente e Fundão de nº 867.549-5, CEF e Banco do Brasil nº 132.561-2 (c. corrente e fundo ouro, mercado aberto e depósito à prazo) são originários de honorários de ação referente a FGTS, e deveriam ter sido repartidos, restando apenas 2/7 do valor ao fiscalizado. Não obstante, devido ao bloqueio efetuado pela 4ª Vara Federal, a repartição foi impossibilitada e o dinheiro ficou indisponível;

Em anexo, o recorrente apresentou os comprovantes de depósito e recolhimento de IRPF (fls. 139-153).

Com base nas informações apresentadas pelo fiscalizado, a autoridade fiscalizadora prosseguiu à intimação do contribuinte para justificar a variação patrimonial apurada (fls. 157-160).

O contribuinte reforçou a informação de que os valores bloqueados assim permaneciam, em virtude do questionamento sobre sua titularidade. Ainda, que a pretensa aquisição de automóvel em abril de 1993 nunca ocorreu. Ademais, o bloqueio foi *ex tunc* e atingiu valores que já haviam sido declarados e tributados em dezembro de 1992.

2 Auto de Infração

Considerando insuficientes as informações concedidas, a autoridade fiscalizadora procedeu à lavratura de auto de infração (fls. 172-196) por suposto Acréscimo Patrimonial a Descoberto.

As causas do Acréscimo Patrimonial a Descoberto podem ser divididas em três espécies: valor bloqueado na conta do autuado em fevereiro; gastos com aquisição de veículo em abril e junho; e repasse de recursos a cônjuge em maio.

O total do crédito tributário constituído foi de R\$ 415.917,16, incluídos imposto, multa de ofício de 75% e juros calculados até 29/05/98.

O contribuinte foi intimado do auto de infração em 03/07/98.

3 Impugnação

Indignado com o resultado da fiscalização, o autuado apresentou impugnação tempestiva (fls. 199-207), fundando-se nos seguintes argumentos:

- a) a quantia lançada para o mês de fevereiro como valores bloqueados, conforme insistentemente informado durante a fiscalização, teve sua titularidade jurídica questionada e ainda remanesce incerta;
- b) o fato gerador do imposto de renda é a disponibilidade econômica ou jurídica, o que não aconteceu no caso pois os recursos foram tornados indisponíveis e seu consumo não foi permitido;
- c) o despacho que decretou o bloqueio da conta retroagiu e tornou indisponíveis todas as quantias recebidas nas contas bloqueadas desde dezembro de 1992, anulando a disponibilidade dos numerários;
- d) existe motivo de força maior para o não pagamento do tributo, vez que o bloqueio está a discutir exatamente se o recorrente é o verdadeiro titular da quantia;
- e) os valores repassados à cônjuge estão registrados como dispêndio em maio, quando na verdade a transferência ocorreu em janeiro;
- f) há referência à aquisição de carro por 1.299,87 UFIR em abril de 1993, mas nenhum carro foi adquirido neste período;

4 Acórdão de Impugnação

A 2ª Turma da DRF/RJ julgou a impugnação apresentada pelo autuado em 22/08/02. O acórdão, por unanimidade, deu provimento parcial à impugnação, para reduzir o imposto de renda devido de R\$ 174.249,93 para R\$ 158.831,28. Os motivos alinhados foram:

- a) o fato gerador é a aquisição de disponibilidade jurídica e/ou econômica, o que ocorreu quando o contribuinte teve os valores disponíveis em sua conta bancária;

- b) deve ser excluído do montante bloqueado a quantia de 55.293,13 UFIR's que estava nas contas bloqueadas ao fim do ano-calendário anterior;
- c) os valores repassados à cônjuge pelo recorrente foram considerados como dispêndio em janeiro ao invés de maio. Tal data foi utilizada por ter sido a informada pela própria cônjuge do recorrente quando intimada;
- d) deve ser excluída da autuação a compra de carro no montante de 1.299,87 UFIR's no mês de abril, vez que não há comprovação da compra deste terceiro veículo.

5 Recurso Voluntário

O contribuinte, intimado em 16/10/02 do resultado do julgamento de sua impugnação, não apresentou recurso voluntário em tempo hábil, motivo pelo qual foi inscrito em dívida ativa. Não obstante obteve uma série de decisões judiciais favoráveis, em primeiro lugar para dispensar o depósito de 30% do valor do recurso e do arrolamento de bens. Após, quando da execução pela Fazenda, obteve êxito em sede de objeção de não executividade, circunstância na qual a CDA foi considerada nula pelo fato de o processo administrativo não ter sido concluído.

No recurso voluntário, alega, em preliminar, que o recurso seria tempestivo, pois não lhe foi reaberto prazo após a emissão das decisões favoráveis pelo Poder Judiciário.

No mérito, restringiu-se a repisar os argumentos alinhados na impugnação.

6 Da Ação Judicial

Na ação judicial onde foi concedida a tutela antecipada determinando o processamento do recurso voluntário a ser interposto pelo contribuinte, foi proferida a sentença superveniente contrariou a decisão e, em sede de embargos de declaração, cassou a tutela antecipada concedida.

7 Acórdão de Recurso Voluntário

Esta Turma, em 19 de junho de 2012, deu provimento ao recurso voluntário interposto pelo recorrente. Os fundamentos da decisão foram:

- a) o recurso voluntário é tempestivo, pois a tutela antecipada concedida ao recorrente determinou que fosse processado o recurso a ser interposto, e não houve reabertura de prazo ao contribuinte por parte da Fazenda Nacional;
- b) não ocorreu fato jurídico do imposto, pois a disponibilidade jurídica deve ser aferida ao final do ano-calendário. Se até o final do período existirem fatos que infirmem a titularidade do contribuinte sobre os rendimentos, não se pode dizer que houve disponibilidade jurídica. Dessa forma, o bloqueio judicial e a discussão na ação penal da titularidade dos valores depositados em conta não podem ser considerados como acréscimo patrimonial para fins de tributação pelo Imposto sobre a Renda.

8 Embargos de Declaração da Fazenda Nacional

A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional apresentou embargos de declaração ao acórdão acima referido. Segundo a embargante, o acórdão seria dotado de omissão, porquanto não referiu que a tutela antecipada que ensejou o conhecimento do recurso havia sido cassada.

Após parecer deste Conselheiro relator, o Presidente da Turma decidiu pelo acolhimento dos presentes embargos, motivo pelo qual estão sendo levados a julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rafael Pandolfo - Relator

Os embargos atendem aos requisitos do art. 65 do Regimento Interno do CARF, motivo pelo qual merecem ser conhecidos e julgados.

A Fazenda Nacional opôs embargos em face do Acórdão nº 2202-01.851, alegando omissão na análise de documentos relevantes ao deslinde do feito. No entender da embargante, o documento em questão seria a sentença, proferida em 16/11/09, na Ação Ordinária nº 2003.561.01.0058150, acostado aos autos, em 17/03/11. Essa decisão teria cassado o provimento liminar utilizado como fundamento para afastar a intempestividade do recurso voluntário interposto pelo recorrente.

Analisando detidamente os autos verifico que assiste razão à embargante.

A *um*, porque a tutela antecipada constitui provimento precário que pode ser revisto tanto após sua concessão — através de agravo — quanto durante a análise do mérito da questão, quando será proferida decisão com pretensão extintiva do processo (sentença). Acerca do efeito das sentenças de mérito em relação às tutelas liminares, o STJ já assentou, em embargos de divergência, o entendimento de que a improcedência da ação revoga a tutela liminar anteriormente concedida, senão vejamos:

“É por isso que o julgamento da causa esgota a finalidade da medida liminar. Daí em diante, prevalece o comando da sentença, tenha ele atendido ou não ao pedido do autor ou simplesmente extinguido o processo sem exame do mérito. Procedente o pedido, fica confirmada a liminar anteriormente concedida bem como viabilizada a imediata execução provisória (CPC, art. 520, VII). Improcedente a demanda ou extinto o processo sem julgamento de mérito, a liminar fica automaticamente revogada, com eficácia ex tunc (Súmula 405 do STF), ainda que silente a sentença a respeito.”

(STJ, Corte Especial, Embargos de Divergência no REsp. 765.105 /TO, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 09.11.2010.)

Dessa forma, conquanto à época da interposição do recurso voluntário estivesse o contribuinte albergado por tutela antecipada, a verdade é que a sentença superveniente revogou a tutela. Deve ser observado que à época do julgamento do recurso voluntário a decisão precária de antecipação de tutela já não mais persistia. Logo, torna-se imperativo o reconhecimento do equívoco no acórdão nº 2202-01.851, pois, sanada a omissão, verifica-se que o recurso realmente deveria ter sido declarado como intempestivo.

A *dois*, porquanto, mesmo que se desconsidere o ponto acima abordado, uma análise detida da petição inicial da ação judicial em questão e da respectiva sentença identifica a clara existência de concomitância entre a discussão judicial e a discussão administrativa. Basta verificar que a ação judicial possuía como objeto (i) a nulidade da intimação do acórdão da DRJ; (ii) a nulidade lançamento por incorrência de fato gerador — ponto nevrálgico cuja análise governou as conclusões do acórdão embargado— e (iii) nulidade da multa aplicada.

Ou seja, além da intempestividade, o recurso voluntário ainda padece do vício da concomitância com a esfera judicial, que, nos termos da Súmula nº 1 deste Conselho, implica renúncia à discussão administrativa do assunto ventilado na ação judicial:

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Sendo assim, voto pelo ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, com a concessão de efeitos infringentes, retificando o Acórdão nº 2202-01.851, para que NÃO SEJA CONHECIDO O RECURSO VOLUNTÁRIO INTERPOSTO.

Rafael Pandolfo