



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

Processo n° 11516.001934/2006-79
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9202-006.695 – 2ª Turma
Sessão de 18 de abril de 2018
Matéria IRPF - RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado ANTÔNIO GUIDO AMBONI

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003

IRPF. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não há que se cogitar de nulidade de lançamento, quando plenamente obedecidos pela autoridade lançadora os ditames do art. 142, do CTN e a lei tributária vigente.

IRPF. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. REGIME DE COMPETÊNCIA.

Consoante decidido pelo STF através da sistemática estabelecida pelo art. 543-B do CPC no âmbito do RE 614.406/RS, o IRPF sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser calculado utilizando-se as tabelas e alíquotas do imposto vigentes a cada mês de referência (regime de competência).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, para afastar a nulidade declarada, com retorno dos autos ao colegiado de origem para apreciação das demais questões do recurso voluntário, vencidas as conselheiras Patrícia da Silva, Ana Paula Fernandes e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, que lhe negaram provimento.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira – Relatora

Participaram da presente sessão de julgamento os conselheiros Maria Helena Cotta Cardozo, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Patricia da Silva, Heitor de Souza Lima Junior, Ana Paula Fernandes, Mário Pereira de Pinho Filho (suplente convocado), Ana Cecília Lustosa da Cruz e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (fls. 08/13), que teve origem na revisão de valores inseridos na DIRPF do contribuinte, correspondente ao exercício 2003, ano-calendário 2002, para exigência do seguinte crédito tributário: IRPF Suplementar – R\$ 5.001,65; multa de ofício (passível de redução) – R\$ 3.751,23; juros de mora (calculados até 04/2006) – R\$ 2.571,34, totalizando um crédito tributário apurado no valor de R\$ 11.324,22 (onze mil, trezentos e vinte e quatro reais, vinte e dois centavos).

Conforme relatado na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fls. 09, o lançamento foi motivado pela omissão de rendimentos recebidos de Pessoa Jurídica, indevidamente considerados como isentos por moléstia grave, recebidos da EPAGRI-SC em função de ação trabalhista, visto que referidos valores, embora recebidos em 2002, dizem respeito a diferenças salariais anteriores a 24/11/1998, data do início da moléstia grave, tampouco se constituem em proventos de pensão ou aposentadoria.

O autuado apresentou impugnação, tendo Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC julgado a impugnação improcedente, mantendo o crédito tributário em sua totalidade.

Apresentado Recurso Voluntário pelo autuado, os autos foram encaminhados ao CARF para julgamento do mesmo. Em sessão plenária de 14/08/2012, foi sobrestado “o processo, nos termos do voto do Conselheiro Relator. Após a formalização da Resolução, o processo será movimentado para a Secretaria da Câmara que o manterá na atividade de sobrestado, conforme orientação contida no § 3º do art. 2º, da Portaria CARF nº 001, de 03 de janeiro de 2012. O processo será incluído novamente em pauta após solucionada a questão da repercussão geral, em julgamento no Supremo Tribunal Federal”, de acordo com a Resolução nº 2202-000-273, da 2ª TO/2ª Câmara da Segunda Seção de Julgamento.

Encerrado o sobrestamento, em sessão plenária de 04/07/2017, foi dado provimento ao Recurso Voluntário, prolatando-se o Acórdão nº 2202-004.027 (fls.112), com o seguinte resultado: "Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso para cancelar a exigência fiscal, vencidos os Conselheiros Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Relator), Rosy Adriane da Silva Dias e Denny Medeiros da Silveira, que deram provimento parcial 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. Foi designado o Conselheiro Dilson Jatahy Fonseca Neto para redigir o voto vencedor". O acórdão encontra-se assim ementado:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
IRPF*

Exercício: 2003

*MOLÉSTIA GRAVE. ISENÇÃO. CONDIÇÕES. LEI Nº
7.713/1988. PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA CARF Nº 63.*

Para gozo da isenção do imposto de renda da pessoa física pelos portadores de moléstia grave, os rendimentos devem ser provenientes de aposentadoria, reforma, reserva remunerada ou pensão e a moléstia deve ser devidamente comprovada por laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios (Súmula CARF nº 63).

A isenção passa a ser reconhecida a partir da presença cumulativa desses dois requisitos.

*OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS
ACUMULADAMENTE. FORMA DE TRIBUTAÇÃO.
JURISPRUDÊNCIA DO STJ E STF. ART. 62, §2º DO ANEXO II
AO REGIMENTO INTERNO DO CARF.*

No caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, mas o cálculo do imposto deverá considerar os períodos a que se referirem os rendimentos, evitando-se, assim, ônus tributário ao contribuinte maior do que o devido, caso a fonte pagadora tivesse procedido tempestivamente ao pagamento dos valores reconhecidos em juízo. Jurisprudência do STJ e do STF, com aplicação da sistemática dos Arts. 543- B e 543-C do CPC/1973. Art. 62, §2º do RICARF determinando a reprodução do entendimento.

O processo foi encaminhado para ciência da Fazenda Nacional, em 01/08/2017 para cientificação em até 30 dias, nos termos da Portaria MF nº 527/2010. A Fazenda Nacional interpôs, tempestivamente, em 18/08/2017, o Recurso Especial (fls. 124).

Ao Recurso Especial foi dado seguimento, conforme o Despacho s/nº da 2ª Câmara, de 18/09/2017 (fls.), baseado no acórdão 9202-003.695 de 27/01/2016.

Em seu recurso visa a reforma do acórdão recorrido a fim de que a autuação seja mantida, determinando o colegiado o retorno dos autos à DRF apenas para a retificação contábil relativa à alíquota incidente sobre os rendimentos recebidos a destempo.

- Afirma que tal alteração não acarreta qualquer prejuízo ao contribuinte ou mácula ao lançamento, na medida em que impõe tão-somente o recálculo do montante devido sem majoração da exigência tributária.
- Conclui que inexistente irregularidade que fundamente o cancelamento do auto de infração, mostrando-se adequada sua manutenção com a realização das retificações cabíveis.

Cientificado do Acórdão nº 2202-004.027, do Recurso Especial da Fazenda Nacional e do Despacho de Admissibilidade admitindo o Resp da PGFN em 26/09/2017, o contribuinte apresentou, em 10/10/2017, portanto, tempestivamente, contrarrazões (fls. 152).

Em suas contrarrazões, o contribuinte faz as seguintes alegações:

- que, concluindo-se pela inconstitucionalidade do critério jurídico adotado pela autoridade lançadora, o crédito tributário é automaticamente afetado, implicando, conseqüentemente, em nulidade do ato administrativo que se fundamentou em norma jurídica carecedora de validade.
- que determinar a utilização do regime de competência para a apuração dos rendimentos supostamente omitidos pelo Recorrido nesse momento, como requer a Fazenda Nacional em seu recurso, é sinônimo de usurpar da competência da autoridade administrativa para constituir o lançamento, que em âmbito federal é privativa dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, conforme dispõem o art. 142 do CTN e o art. 6º, inciso I, alínea “a”, da Lei nº 10.593/2002.
- que alterar a fundamentação jurídica do ato administrativo de constituição do crédito tributário implicaria na confecção de novo lançamento, o que compete apenas aos AFRFB no exercício da função de fiscalização.
- que o artigo 146 do CTN determina que a alteração de critérios jurídicos não convalida o lançamento anteriormente efetuado, o que inclusive foi objeto da Súmula nº 277 do Tribunal Federal de Recursos, que editou o enunciado segundo o qual “*a mudança de critério jurídico adotado pelo fisco não autoriza a revisão de lançamento*”.

-
- que, dentre os equívocos que podem ser cometidos pela Autoridade Administrativa encontra-se o erro na eleição da alíquota aplicável, o que se encaixa perfeitamente com a situação em tela; e que descabe a esta Câmara superior de Recursos Fiscais modificar o critério jurídico utilizado pela Autoridade Administrativa, eis que carece-lhe competência para a realização do lançamento de ofício.
 - que as decisões fora do âmbito administrativo têm seguido este mesmo sentido, conforme pode-se perceber das decisões proferidas pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, sob a qual o Recorrido está jurisdicionado.
 - que, caso se prevaleça os argumentos da Fazenda Nacional em seu Recurso Especial, os rendimentos recebidos acumuladamente poderiam ser realocados para os períodos em que efetivamente eram devidos, sem que houvesse necessidade de acionamento do Poder Judiciário; que assim, os valores entregues em 2002 seriam considerados como creditados em 1990 a 1994, aplicando-se as alíquotas do IRPF daquele período e diluindo os rendimento aos anos/meses correspondentes, de modo a prevalecer os princípios da Isonomia, da Capacidade Contributiva e do Não Confisco; que a prevalecer a tese da Fazenda Nacional, o crédito tributário restará extinto pela decadência, uma vez que constituído apenas no ano de 2006, quando se sabe que o Fisco teria no máximo até o ano de 2001 para realiza-lo.
 - que se a CSRF entender pela reforma da decisão recorrida e pela manutenção do lançamento – o que se admite apenas a título argumentativo – cabe a determinação para que a DRF de origem exclua da base cálculo do IRPF os valores dos juros de mora, uma vez que esses visam recompor o patrimônio do credor, ao qual ficou exposto à lesão por ato ilícito do devedor, concluindo-se que não há incremento patrimonial quando do recebimento destes valores.
 - que, da mesma forma que deve-se excluir os valores dos juros de mora da base de cálculo do IRPF, deve-se também excluir os juros de mora sobre a multa de ofício, por carência de fundamento legal expresso,

.É o relatório.

Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira - Relatora

Pressupostos de Admissibilidade

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, conforme despacho de Admissibilidade, fls. 139. Assim, não havendo qualquer questionamento acerca do conhecimento e concordando com os termos do despacho proferido, passo a apreciar o mérito da questão

Do Mérito

Em face dos pontos trazidos no Recurso especial da Fazenda Nacional e do conteúdo do acórdão recorrido entendo que a apreciação do presente recurso cingi-se a discussão em relação a nulidade do lançamento, frente a suposta inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 614.406/RS, o qual foi submetido à sistemática da repercussão geral prevista no artigo 543-B do Código de Processo Civil, bem como a decisão do STJ na sistemática de recurso repetitivo sobre rendimentos recebidos acumuladamente.

Para afastar a pretensão do recorrente o sujeito passivo, traz em sede de contrarrazões, os seguintes argumentos:

- que, concluindo-se pela inconstitucionalidade do critério jurídico adotado pela autoridade lançadora, o crédito tributário é automaticamente afetado, implicando, conseqüentemente, em nulidade do ato administrativo que se fundamentou em norma jurídica carecedora de validade.
- que determinar a utilização do regime de competência para a apuração dos rendimentos supostamente omitidos pelo Recorrido nesse momento, como requer a Fazenda Nacional em seu recurso, é sinônimo de usurpar da competência da autoridade administrativa para constituir o lançamento, que em âmbito federal é privativa dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, conforme dispõem o art. 142 do CTN e o art. 6º, inciso I, alínea “a”, da Lei nº 10.593/2002.
- que alterar a fundamentação jurídica do ato administrativo de constituição do crédito tributário implicaria na confecção de novo lançamento, o que compete apenas aos AFRFB no exercício da função de fiscalização.
- que o artigo 146 do CTN determina que a alteração de critérios jurídicos não convalida o lançamento anteriormente efetuado, o que inclusive foi objeto da Súmula nº 277 do Tribunal Federal de Recursos, que editou o enunciado segundo o qual “*a mudança de critério jurídico adotado pelo fisco não autoriza a revisão de lançamento*”.

- que, dentre os equívocos que podem ser cometidos pela Autoridade Administrativa encontra-se o erro na eleição da alíquota aplicável, o que se encaixa perfeitamente com a situação em tela; e que descabe a esta Câmara superior de Recursos Fiscais modificar o critério jurídico utilizado pela Autoridade Administrativa, eis que carece-lhe competência para a realização do lançamento de ofício.
- que descabe cogitar da possibilidade de revisão do lançamento, pois a situação em tela não se confunde com hipóteses de o contribuinte demonstrar alargamentos de base de cálculo, por exemplo, uma vez que o lançamento foi atingido por vício de fundamentação jurídica, não por mero equívoco na elaboração do cálculo do valor do tributo.
- que as decisões fora do âmbito administrativo têm seguido este mesmo sentido, conforme pode-se perceber das decisões proferidas pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, sob a qual o Recorrido está jurisdicionado.

Embora o recorrente entenda restar correta a interpretação adotada pelo acórdão recorrido, entendo que razão não lhe assiste. Na verdade entendo que não há nulidade a ser declarada, mas trata-se de ajustar o valor lançado aos patamares decididos pela sistemática adotada pelas decisões do STF e STJ.

Um questão importante que ajuda-nos a delimitar o alcance da lide, refere-se ao fato de o relator do acórdão da Câmara *a quo* descrever em seu voto, mesmo que implicitamente que, o fundamento da declaração de nulidade diz respeito a decisão do STJ quanto ao regime de tributação aplicável e não ao caráter salarial ou indenizatório da verba. Podemos chegar a essa conclusão ao lermos os termos do voto abaixo transcrito:

Efetivamente, não há dúvidas quanto à premissa: o STF reconheceu a inconstitucionalidade da aplicação do art. 12 da Lei nº 7.713/1988 para apurar o tributo pelo regime de caixa, entendendo que o correto é a apuração do Imposto de Renda, nos casos de Rendimentos Recebidos Acumuladamente, pelo regime de competência, entendimento esse que deve ser repetido nos termos do art. 62, §2º, do Anexo II ao RICARF, vez que foi proferido o acórdão em sede de repercussão geral.

Acontece que, identificando erro na forma de apurar o tributo, entendo que há vício material no lançamento, vício esse que não pode ser convalidado em sede de julgamento perante este e.CARF.

A correta aplicação das normas de apuração do tributo é tão relevante quanto qualquer outro elemento material da imposição, tal como, por exemplo, a correta identificação do sujeito passivo. Não seria possível, nesse momento processual, constatando que o tributo foi lançado contra pessoa errada, simplesmente determinar a substituição do sujeito passivo para o verdadeiro contribuinte, mantendo o auto de infração. No mesmo sentido, não é possível manter um lançamento que identificou incorretamente a forma de apurar o tributo.

*Não se confunde o presente caso com aqueles nos quais há mera redução da base de cálculo. Por exemplo, quando o Contribuinte é capaz de comprovar durante o processo administrativo fiscal a origem de determinados depósitos bancários, o lançamento foi absolutamente correto; o Contribuinte é quem foi capaz de demonstrar que **parte** da base de cálculo já havia sido declarada ou que não era rendimentos. Ali, é possível reduzir a base de cálculo sem afetar a integralidade do lançamento, vez que todos os elementos essenciais do auto de infração são os mesmos: há constatação de depósitos bancários com origem não comprovada, há correta aplicação da Lei, há adequada identificação do sujeito passivo etc.*

Pelo contrário, constatando-se que o lançamento se baseou em aplicação inconstitucional da Lei, ataca-se a própria essência do lançamento: houve incorreta subsunção do fato à norma. Este e.CARF tem diversos precedentes nesse caminho, pela impossibilidade de recálculo do lançamento:

"INCOMPETÊNCIA DO CARF PARA REFAZER O LANÇAMENTO. RENDIMENTOS PERCEBIDOS ACUMULADAMENTE. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA.

O lançamento adotou critério jurídico equivocado e dissonante da jurisprudência do STF e do STJ, impactando a identificação da base de cálculo, das alíquotas vigentes e, conseqüentemente, o cálculo do tributo devido, o que caracteriza vício material.

Não compete ao CARF refazer o lançamento com outros critérios jurídicos.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso."

(Acórdão CARF nº 2402005.316, de 14/06/2016)

Enfim, identificado o erro material no lançamento, deve este ser cancelado.

Cabe ao Fisco, se ainda estiver no seu prazo decadencial, providenciar um novo lançamento, dessa vez apurando o tributo da forma adequada, tal qual se imporá um novo lançamento se se tratasse de erro material quanto à identificação do sujeito passivo nulidade não maior, mas sim igual à ora constatada.

Dispositivo

Diante de tudo quanto exposto, voto por dar provimento ao recurso para cancelar a exigência fiscal.

A base do fundamento do acórdão recorrido encontra-se na própria ementa do acórdão, fls. 112 e seguintes, assim descrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Exercício: 2003

MOLÉSTIA GRAVE. ISENÇÃO. CONDIÇÕES. LEI Nº 7.713/1988. PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA CARF Nº 63.

Para gozo da isenção do imposto de renda da pessoa física pelos portadores de moléstia grave, os rendimentos devem ser provenientes de aposentadoria, reforma, reserva remunerada ou pensão e a moléstia deve ser devidamente comprovada por laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios (Súmula CARF nº 63).

A isenção passa a ser reconhecida a partir da presença cumulativa desses dois requisitos.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. FORMA DE TRIBUTAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ E STF. ART. 62, §2º DO ANEXO II AO REGIMENTO INTERNO DO CARF.

No caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, mas o cálculo do imposto deverá considerar os períodos a que se referirem os rendimentos, evitando-se, assim, ônus tributário ao contribuinte maior do que o devido, caso a fonte pagadora tivesse procedido tempestivamente ao pagamento dos valores reconhecidos em juízo. Jurisprudência do STJ e do STF, com aplicação da sistemática dos Arts. 543- B e 543-C do CPC/1973. Art. 62, §2º do RICARF determinando a reprodução do entendimento.

Ou seja, o cerne da questão refere-se ao questionamento se a decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade parcial do art. 12 da 7.713/1988, em sede de repercussão geral, bem como a decisão do STJ, seria capaz de eivar de vício material o lançamento?

Entendo que não!

Ao apreciarmos o inteiro teor da decisão do STF, e mais, baseado na decisão do STJ, que ensejou o pronunciamento daquela corte máxima, observamos que toda a discussão cinge-se sobre o regime de tributação aplicável aos RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE - RRA, se regime de caixa (como originalmente lançado no dispositivo legal), ou o regime de competência (forma adotada posteriormente pela própria Receita Federal calcada em pareceres, decisões do STJ que ensejaram inclusive alteração legislativa - art. 12-A da 12.530/2010).

Entendo que a decisão do STJ descrita no Resp 1.118.429/SP, se coaduna com a do caso ora apreciado já que, em ambas, discuti-se a sistemática de cálculo aplicável na apuração do imposto devido: caixa ou competência. Dessa forma, entendo que a aplicação do repetitivo se amolda a questão trazida nos autos, já que a mesma apresenta-se em estrita consonância com a matéria objeto de repercussão geral no RE 614.406/RS. Na verdade a posição do STF, nada mais fez do que pacificar a questão que já vinha sendo observada pelo STJ em seus julgados e pela própria Receita Federal e PGFN, por meio de seus pareceres.

Vale destacar que no âmbito deste Conselho não é a primeira vez que essa questão é enfrentada por essa Câmara Superior. No Recurso Especial da PGFN - processo nº

11040.001165/2005-61, julgado na 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF, encontramos situação similar, cujo voto vencedor, do ilustre Conselheiro Heitor de Souza Lima Junior trata da matéria ora sob apreciação. Vejamos a ementa do acórdão nº 9202-003.695:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
IRPF*

Exercício: 2003

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não há que se cogitar de nulidade de lançamento, quando plenamente obedecidos pela autoridade lançadora os ditames do art. 142, do CTN e a lei tributária vigente.

IRPF. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE.

Consoante decidido pelo STF através da sistemática estabelecida pelo art. 543B do CPC no âmbito do RE 614.406/RS, o IRPF sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser calculado utilizando-se as tabelas e alíquotas do imposto vigentes a cada mês de referência (regime de competência).

Ainda, como o objetivo de esclarecer a tese esposada no referido acórdão, transcrevo a parte do voto vencedor na parte pertinente ao tema:

Verifico, a propósito, que a matéria em questão foi tratada recentemente pelo STF, no âmbito do RE 614.406/RS, objeto de trânsito em julgado em 11/12/2014, feito que teve sua repercussão geral previamente reconhecida (em 20 de outubro de 2010), obedecida assim a sistemática prevista no art. 543-B do Código de Processo Civil vigente. Obrigatória, assim, a observância, por parte dos Conselheiros deste CARF dos ditames do Acórdão prolatado por aquela Suprema Corte em 23/10/2014, a partir de previsão regimental contida no art. 62, §2º do Anexo II do Regimento Interno deste Conselho, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015.

Reportando-me ao julgado vinculante, noto que, ali, se acordou, por maioria de votos, em manter a decisão de piso do STJ acerca da inconstitucionalidade do art. 12 da Lei nº 7.713, de 1988, devendo ocorrer a "incidência mensal para o cálculo do imposto de renda correspondente à tabela progressiva vigente no período mensal em que apurado o rendimento percebido a menor regime de competência (...)", afastando-se assim o regime de caixa.

Todavia, inicialmente, de se ressaltar que em nenhum momento se cogita, no Acórdão, de eventual cancelamento integral de lançamentos cuja apuração do imposto devido tenha sido feita obedecendo o art. 12 da referida Lei nº 7.713, de 1988, note-se, diploma plenamente vigente na época em que efetuado o lançamento sob análise, o qual, ainda, em meu entendimento, guarda, assim, plena observância ao disposto no art. 142 do Código Tributário Nacional. A propósito, de se notar que os dispositivos legais que embasaram o lançamento constantes de e-fl. 12, em nenhum momento foram objeto de declaração de inconstitucionalidade ou de decisão em sede de recurso repetitivo de caráter definitivo que pudesse lhes afastar a aplicação ao caso in concreto.

Deflui daquela decisão da Suprema Corte, em meu entendimento, inclusive, o pleno reconhecimento do surgimento da obrigação tributária que aqui se discute, ainda que em montante diverso daquele apurado quando do lançamento, o qual, repita-se, obedeceu os estritos ditames da legalidade à época da ação fiscal realizada. Da leitura do inteiro teor do decisum do STF, é notório que, ainda que se tenha rejeitado o surgimento da obrigação tributária somente no momento do recebimento financeiro pela pessoa física, o que a faria mais gravosa, entende-se, ali, inequivocamente, que se mantém incólume a obrigação tributária oriunda do recebimento dos valores acumulados pelo contribuinte pessoa física, mas agora a ser calculada em momento pretérito, quando o contribuinte fez jus à percepção dos rendimentos, de forma, assim, a restarem respeitados os princípios da capacidade contributiva e isonomia.

Assim, com a devida vênia ao posicionamento do relator, entendo que, a esta altura, ao se esposar o posicionamento de exoneração integral do lançamento, se estaria, inclusive, a contrariar as razões de decidir que embasam o decisum vinculante, no qual, reitero, em nenhum momento, note-se, se cogita da inexistência da obrigação tributária/incidência do Imposto sobre a Renda decorrente da percepção de rendimentos tributáveis de forma acumulada.

Se, por um lado, manter-se a tributação na forma do referido art. 12 da Lei nº 7.713, de 1988, conforme decidido de forma definitiva pelo STF, violaria a isonomia no que tange aos que receberam as verbas devidas "em dia" e ali recolheram os tributos devidos, exonerar o lançamento por completo a esta altura significaria estabelecer tratamento anti-isonômico (também em relação aos que também receberam em dia e recolheram devidamente seus impostos), mas em favor daqueles que foram autuados e nada recolheram ou recolheram valores muito inferiores aos devidos, ao serem agora consideradas as tabelas/alíquotas vigentes à época, o que deve, em meu entendimento, também se rechaçar.

Com base nas questões levantadas pelo ilustre conselheiro Heitor de Souza Lima Junior aqui transcritas, e as quais uso como fundamento de razões para decidir, entendo que a posição tanto do STJ no REsp nº 1.118.429/SP como do STF no RE 614.406/RS não foi no sentido de inexistência ou inconstitucionalidade do dispositivo que definia os valores dos rendimentos recebidos acumuladamente como fato gerador de IR, mas tão somente no sentido de que a apuração da base de cálculo do imposto devido não seria pelo regime de caixa (na forma como descrito originalmente na lei, art. 12 da Lei 7783/88) já que conferiria tratamento diferenciado e prejudicial ao contribuinte, já definindo o novo regime a ser aplicável para apuração do montante devido. Não se trata de alteração de critério jurídico aplicado pela fiscalização, mas de aplicação dos termos de lei, que posteriormente por decisão judicial deixa claro qual a melhor interpretação acerca do regime aplicável.

Dessa forma, considerando os termos do acórdão proferido, bem como a delimitação da lide objeto deste Recurso Especial ser tão somente sobre a nulidade do lançamento, encaminhado pelo provimento do Resp da Fazenda Nacional, para afastar a nulidade, determinando o retorno dos autos à turma *a quo* para analisar as demais questões trazidas no recurso voluntário do contribuinte, inclusive suscitadas em sede de contrarrazões:

- que, caso se prevaleça os argumentos da Fazenda Nacional em seu Recurso Especial, os rendimentos recebidos acumuladamente poderiam ser realocados para os períodos em que efetivamente eram devidos, sem que houvesse necessidade de acionamento do Poder Judiciário; que assim, os valores entregues em 2002 seriam considerados como creditados em 1990 a 1994, aplicando-se as alíquotas do IRPF daquele período e diluindo os rendimento aos anos/meses correspondentes, de modo a prevalecer os princípios da Isonomia, da Capacidade Contributiva e do Não Confisco; que a prevalecer a tese da Fazenda Nacional, o crédito tributário restará extinto pela decadência, uma vez que constituído apenas no ano de 2006, quando se sabe que o Fisco teria no máximo até o ano de 2001 para realiza-lo.
- que se a CSRF entender pela reforma da decisão recorrida e pela manutenção do lançamento – o que se admite apenas a título argumentativo – cabe a determinação para que a DRF de origem exclua da base cálculo do IRPF os valores dos juros de mora, uma vez que esses visam recompor o patrimônio do credor, ao qual ficou exposto à lesão por ato ilícito do devedor, concluindo-se que não há incremento patrimonial quando do recebimento destes valores.
- que, da mesma forma que deve-se excluir os valores dos juros de mora da base de cálculo do IRPF, deve-se também excluir os juros de mora sobre a multa de ofício, por carência de fundamento legal expresso,

Conclusão

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional, para no mérito DAR-LHE PROVIMENTO para afastar a nulidade declarada, COM RETORNO dos autos à turma *a quo*, para analisar as demais questões trazidas no recurso voluntário do contribuinte.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.