



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

Processo nº 11543.004775/2003-94
Recurso nº 159.857 Voluntário
Acórdão nº 2102-00.339 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de setembro de 2009
Matéria IRPF
Recorrente OLMERIS FARONI
Recorrida 3ª TURMA DA DRJ-RIO DE JANEIRO II (RJ)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1998

MATÉRIA SOB APRECIÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO - CONCOMITÂNCIA DAS INSTÂNCIAS JUDICIAL E ADMINISTRATIVA - IMPOSSIBILIDADE - O litigante não pode discutir a mesma matéria em processo judicial e em administrativo. Havendo coincidência de objetos nos dois processos, deve-se trancar a via administrativa. Em nosso sistema de direito, prevalece a solução dada ao litígio pela via judicial. Inteligência da **Súmula 1ºCC 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”.

RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE APÓS O RECONHECIMENTO DA DOENÇA GRAVE - ISENÇÃO - DUPLO REQUISITO QUE DEVE SER IMPLEMENTADO SIMULTANEAMENTE - RENDIMENTOS DE APOSENTADORIA OU PENSÃO E O RECONHECIMENTO DA MOLÉSTIA GRAVE - CONTEMPORANEIDADE - O contribuinte aposentado e portador de moléstia grave reconhecida em laudo médico pericial de órgão oficial terá o benefício da isenção do imposto de renda sobre seus proventos de aposentadoria. O benefício isentivo atinge o provento de aposentadoria referente a períodos em que houve o reconhecimento da moléstia grave. Eventuais estipêndios recebidos acumuladamente por precatório judicial de período em que o contribuinte estava no exercício de seu cargo efetivo, ou de período em que aposentado, porém não portador da moléstia especificada em lei, mesmo que pagos após o reconhecimento da doença grave, devem ser normalmente tributados.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso referente às matérias submetidas ao crivo do Poder Judiciário e, no tocante à matéria conhecida, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS - Relator e Presidente.

EDITADO EM: 30/10/2009

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Núbia Matos Moura, Vanessa Pereira Rodrigues Domene, Rubens Maurício Carvalho, Júlio Cezar da Fonseca Furtado e Marcelo Magalhães Peixoto.

Relatório

Em face do contribuinte Olmeris Faroni, CPF/MF nº 004.386.426-00, já qualificado neste processo, foi lavrado, em 09/12/2003, auto de infração (fls. 92 a 96), com ciência postal. Abaixo, discrimina-se o crédito tributário constituído pelo auto de infração antes informado, que sofre a incidência de juros de mora a partir do mês seguinte ao do vencimento do crédito:

IMPOSTO	R\$ 28.873,15
MULTA DE OFÍCIO	R\$ 21.654,86

Abaixo, transcreve-se excerto do relatório fiscal que descreve a infração imputada ao contribuinte (fl. 93), *verbis*:

O contribuinte classificou indevidamente na Declaração de Ajuste os rendimentos recebidos de pessoa jurídica, decorrentes de ação judicial trabalhista.

OLMERIS FARONI, participou como substituído, da Ação Trabalhista nº 575/90, impetrada pelo SINDPREV/ES, contra o antigo INAMPS (União), tendo recebido as verbas remuneratórias atrasadas, decorrentes da sentença judicial, no ano de 1998, em quatro parcelas, sendo a última paga em 24 de setembro de 1998, segundo declaração do SINDPREV/ES, encaminhada pelo próprio contribuinte em atendimento ao Termo de Início de Fiscalização.

Na DIRPF, modelo simplificado de 1999, os rendimentos mencionados foram declarados como ISENTOS E NÃO-TRIBUTÁVEIS.

No entanto, tais valores deveriam ter composto o campo de RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS, por terem sido decorrentes de indenização de natureza remuneratória e portanto, sujeita a incidência do IRPF.

Ainda, em relação ao laudo (de 28/03/2003) e portaria (de 20/03/1992) que atestam que o contribuinte havia se aposentado por invalidez, sendo portador das doenças especificadas no art. 186, I e § 1º, da Lei nº 8.112/90 (fls. 13 a 15), a autoridade fiscal asseverou que os proventos recebidos a partir da ação trabalhista acima citada eram de natureza salarial, não sendo oriundos de aposentadoria ou pensão.

Por fim, considerando que o SINDPREV/ES impetrou dois mandados de segurança para arrostar a incidência do imposto de renda sobre as verbas pagas no bojo da Reclamação Trabalhista nº 575/90, a autoridade fiscal asseverou que há mandamentos judiciais que atestam que os valores recebidos constituem verba salarial e que o montante está sujeito à incidência do imposto de renda, no que resulta descaber qualquer discussão sobre tais matérias na via administrativa (fls. 86 e 87).

Inconformado com a autuação, o contribuinte apresentou impugnação ao lançamento, dirigida à Delegacia da Receita Federal de Julgamento. O impugnante afirmou que participou como substituído na Ação Trabalhista nº 575/90, na qual veio a receber os valores considerados omitidos pela fiscalização, porém o ônus tributário deveria recair sobre a fonte pagadora, obrigada por lei a fazer a retenção do IRRF, jamais sobre o fiscalizado. Ademais, a sentença trabalhista havia determinado que a Reclamada recolhesse as demais contribuições a seu cargo, tudo a indicar que o fiscalizado não tinha qualquer obrigação perante o fisco.

A 3ª Turma de Julgamento da DRJ-Rio de Janeiro II (RJ), por unanimidade de votos, não conheceu da impugnação, em decisão de fls. 127 a 130, consubstanciada no Acórdão nº 13-15.531, de 20 de abril de 2007, que restou assim ementado:

AÇÃO JUDICIAL. INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. RENÚNCIA. A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial – por qualquer modalidade processual-, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

A decisão acima reconheceu a concomitância das instâncias, administrativa e judicial, com a seguinte motivação (fl. 129), *verbis*:

10. No que concerne aos mandados de segurança supracitados, impetrados contra o Delegado da Receita Federal em Vitória-ES, o impetrante (SINDPREV) discute a natureza tributária das verbas trabalhistas recebidos por conta da RT 575/90, questionando a previsão legal do fato gerador do imposto de renda, adotando a tese de que o referido rendimento perdeu a natureza remuneratória e afirmando que a fonte pagadora detinha a responsabilidade exclusiva pela retenção na fonte do imposto de renda, no intuito de eximir-se do pagamento do imposto no ajuste anual. Foi levantado, ainda, dentre outras questões, a tese de que as verbas recebidas teriam natureza indenizatória.

11. Assim, verifica-se que a matéria em litígio no presente processo administrativo foi, também, objeto de apreciação junto ao Poder Judiciário, conforme ações judiciais próprias.

O contribuinte foi intimado da decisão *a quo* em 16/05/2007 (fl. 133). Irresignado, interpôs recurso voluntário em 15/06/2007 (fl. 134).

No voluntário, o recorrente alega, em síntese, que:

- I. o Primeiro Conselho de Contribuintes tem interpretado restritivamente o comando do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, entendendo que somente a ação apresentada posteriormente à autuação teria o efeito de levar a decretação da concomitância das instâncias, já que uma ação apresentada antecipadamente à autuação não poderia ser encarada como caracterizadora de uma futura desistência do litígio administrativo. Ademais, como as medidas judiciais que levaram a decretação da concomitância das instâncias foram dois mandados de segurança (nºs 99.0001456-1 e 99.0002545-8), deve-se reconhecer que tal providência somente seria regular se fosse concedida medida liminar nos *mandamus*, esta que impediria a execução do crédito tributário lançado. Aqui, evidencie-se que os mandados de segurança não obtiveram o deferimento de provimento cautelar, bem como foram impetrados antes da autuação. Por último, não se deve esquecer que o processo administrativo é um direito do administrado, não podendo ser obstado, como se viu nos votos dos eminentes Ministros Marco Aurélio e Carlos Brito, no RE 233.582-RJ;
- II. o recorrente solicitou exclusão como substituído nos referidos mandados de segurança, bem como notificou expressamente a entidade sindical (SINDPREV) que se abstivesse de iniciar ações judiciais com o objeto da RT 595/90, sem prévia e expressa autorização do contribuinte, tudo conforme cópias juntadas aos autos. Ainda, requer a oportunização para a juntada da homologação da exclusão nos processos referidos;
- III. conforme o Regulamento do Imposto de Renda, a responsabilidade do recolhimento do imposto é da fonte pagadora, substituta do contribuinte, e deve a fonte sofrer o ônus do pagamento do imposto, e não o recorrente, em linha com remansosa jurisprudência. Ainda, o juízo trabalhista determinou que a Reclamada efetuasse o recolhimento de todas as contribuições a seu cargo, o que, mais uma vez, desonera o fiscalizado;
- IV. o contribuinte obteve aposentadoria por invalidez, portador das doenças especificadas no art. 186, § 1º e I, da Lei nº 8.112/90, as quais coincidem com as disposições do art. 39, XXXIII, do Decreto nº 3.000/99, razão suficiente para fulminar o presente lançamento.



Este recurso voluntário compôs o lote nº 10, sorteado para este relator na sessão pública da Segunda Turma Ordinária da Primeira Câmara da Segunda Seção do CARF de 30/07/2009.

Voto

Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos, Relator

Declara-se a tempestividade do apelo, já que o contribuinte foi intimado da decisão recorrida em 16/05/2007 (fl. 133), quarta-feira, e interpôs o recurso voluntário em 15/06/2007 (fl. 134), dentro do trintídio legal, este que teve seu termo final em 15/06/2007, sexta-feira. Dessa forma, atendidos os demais requisitos legais, passa-se a apreciar o apelo, como discriminado no relatório.

Passam-se às defesas dos **itens I a III, em conjunto**.

Inicialmente, a questão no tocante ao limite temporal da interposição de medida judicial em face do lançamento fiscal, quer antecipada, quer postecipada, bem como ao tipo de ação judicial proposta pelo fiscalizado, tornou-se irrelevante no âmbito do Primeiro Conselho de Contribuintes, com a edição da Súmula 1ºCC nº 1, *verbis*: “*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*”.

Veja-se que a concomitância das instâncias deve ser declarada caso o fiscalizado interponha qualquer medida judicial, antes ou depois do lançamento do ofício. Ainda, com espeque no art. 72, *caput* e § 4º, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda¹, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 (DOU de 23 de junho de 2009), os enunciados sumulares dos Conselhos de Contribuintes e do CARF são de aplicação obrigatória nos julgamentos de 2º grau.

Dessa forma, não pode prosperar, neste ponto, a irresignação do recorrente.

Outro ponto que não pode ser acatado refere-se à tese de que a concomitância da instância somente poderia ser reconhecida no caso de deferimento de provimento cautelar nos *mandamus*, o que impediria a execução do lançamento. Ora, o deferimento de qualquer medida antecipatória ou cautelar não influi no reconhecimento da concomitância, já que esta se encontra vinculada unicamente ao confronto dos objetos discutidos na via judicial e administrativa, a ser decidido no julgamento do mérito da causa. É irrelevante a discussão sobre deferimento de medidas cautelares ou antecipatórias, as quais somente têm o poder de

¹ Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.

§ 1º a §3º Omissis.

§ 4º As súmulas aprovadas pelos Primeiro, Segundo e Terceiro Conselhos de Contribuintes são de adoção obrigatória pelos membros do CARF.

antecipar a tutela ou garantir o resultado útil do processo, tudo a favor do autor. Porém mesmo que não se consiga tais provimentos liminares, a tutela judicial ao final se sobrepõe à tutela administrativa, e esta não pode se opor àquela. Nesta última afirmação é que se instaura a controvérsia sobre a concomitância. O deferimento de provimento liminar é questão irrelevante para o reconhecimento da concomitância das instâncias, a qual, repise-se, está associada ao confronto dos objetos discutidos e do resultado de mérito do feito judicial e administrativo.

Agora, no tocante ao pretense direito ao processo administrativo por parte do contribuinte, em linha com decisões exaradas no RE 233.582-RJ, deve-se ressaltar que o Supremo Tribunal Federal não acolheu a tese esposada pelos Ministros citados pelo recorrente. Ao revés, o STF declarou a constitucionalidade do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, no RE 233.582-RJ que restou assim ementado:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO DESTINADO À DISCUSSÃO DA VALIDADE DE DÍVIDA ATIVA DA FAZENDA PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE EM RAZÃO DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO QUE TAMBÉM TENHA POR OBJETIVO DISCUTIR A VALIDADE DO MESMO CRÉDITO. ART. 38, PAR. ÚN., DA LEI 6.830/1980.

O direito constitucional de petição e o princípio da legalidade não implicam a necessidade de esgotamento da via administrativa para discussão judicial da validade de crédito inscrito em Dívida Ativa da Fazenda Pública.

É constitucional o art. 38, par. ún., da Lei 6.830/1980 (Lei da Execução Fiscal – LEF), que dispõe que “a propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo [ações destinadas à discussão judicial da validade de crédito inscrito em dívida ativa] importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto”.

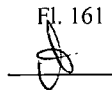
Recurso extraordinário conhecido, mas ao qual se nega provimento.

Assim, diferente do pugnado pelo recorrente, o direito ao processo administrativo sofre mitigação em nosso ordenamento, especificamente quando o administrado busca discutir seus pleitos na via judicial, esta que tem supremacia no tocante ao direito a ser dito no Brasil, não podendo ser contraditada pelas decisões administrativas.

Já no tocante às desistências do substituído nos mandados de segurança impetrados pelo SINDPREV, seria necessário apreciar o teor da homologação de cada decisão judicial, para verificar a influência no rito deste processo administrativo fiscal. Entretanto, tal providência encontra-se obstaculizada pela ausência da juntada das homologações judiciais nestes autos, bem como pela decretação da concomitância das instâncias pela decisão da Turma de Julgamento da DRJ, implicando, neste último ponto, na preclusão administrativa da discussão dessa matéria. Assim, quer em decorrência da preclusão administrativa, quer pela ausência da juntada das homologações das desistências, deve-se, neste ponto, manter inalterado o reconhecimento da concomitância das instâncias, judicial e administrativa.

Por fim, no tocante à matéria de fundo que levou à decretação da concomitância das instâncias, aqui também se mantém a decisão recorrida, já que o mandado de segurança nº 99.0001456-1 controverte toda a questão referente à incidência da tributação do imposto de renda sobre as verbas recebidas na Reclamação Trabalhista nº 575/90 (fls. 53 a





70), não mais se podendo discutir na via administrativa quanto à procedência da incidência do IRPF no caso em debate.

Por tudo, mantém-se a decisão recorrida, declarando que o contribuinte renunciou ao rito administrativo quando funcionou como substituído nos mandados de segurança que questionaram a incidência do IR sobre a Reclamação Trabalhista nº 575/90.

Finalizando, passa-se à defesa do item IV (o contribuinte obteve aposentadoria por invalidez, portador das doenças especificadas no art. 186, § 1º e I, da Lei nº 8.12/90, as quais coincidem com as disposições do art. 39, XXXIII, do Decreto nº 3.000/99, razão suficiente para fulminar o presente lançamento).

Em relação ao laudo (de 28/03/2003) e portaria (de 20/03/1992) que atestam que o contribuinte havia se aposentado por invalidez, sendo portador de doenças especificadas no art. 186, I e § 1º, da Lei nº 8.112/90 (fls. 13 a 15), a autoridade fiscal asseverou que os proventos recebidos a partir da ação trabalhista, proposta em março de 1990 (fl. 34), quando o contribuinte estava ainda em atividade, eram de natureza salarial, não sendo oriundos de aposentadoria ou pensão.

A constatação acima da autoridade fiscal não foi contraditada pelo recorrente. Efetivamente, pelos elementos dos autos, os rendimentos da ação trabalhista em discussão foram percebidos pelo fiscalizado quando ele era servidor do quadro ativo.

Dessa forma, diferentemente do pugnado pelo recorrente, entendo que a isenção somente alcança os proventos de aposentadoria (ou pensão), aqui entendido os referentes aos períodos em que efetivamente o contribuinte estava aposentado, e desde que seja portador da moléstia grave. Assim, a partir do momento do reconhecimento da moléstia em laudo oficial, o contribuinte usufruirá os benefícios da isenção sobre os proventos de aposentadoria dos períodos posteriores ao reconhecimento da moléstia. De outra banda, qualquer estipêndio recebido acumuladamente de período anterior ao reconhecimento da moléstia grave, independentemente da origem do rendimento, quer do período ativo, quer do inativo, deve ser normalmente tributado.

Dessa forma, valores recebidos acumuladamente, mormente aqueles que se referem a diferenças de estipêndios da época em que recorrente estava no exercício do seu cargo efetivo, devem ser normalmente tributados. Impossível, de plano, considerar esses rendimentos como proventos de aposentadoria. Foram recebidos quando o contribuinte estava aposentado, porém se referem a estipêndios do cargo efetivo, devendo ser ofertados à tributação.

O entendimento acima já foi esposado por este relator, quando do julgamento do recurso voluntário nº 158.458, no colegiado da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, sessão de 07 de março de 1998, Acórdão nº 106-16.824, unânime, que restou assim ementado:

RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE APÓS O RECONHECIMENTO DA DOENÇA GRAVE - ISENÇÃO - DUPLO REQUISITO QUE DEVE SER IMPLEMENTADO SIMULTANEAMENTE - RENDIMENTOS DE APOSENTADORIA OU PENSÃO E O RECONHECIMENTO DA MOLÉSTIA GRAVE - CONTEMPORANEIDADE -



O contribuinte aposentado e portador de moléstia grave reconhecida em laudo médico pericial de órgão oficial terá o benefício da isenção do imposto de renda sobre seus proventos de aposentadoria. O benefício isentivo atinge o provento de aposentadoria referente a períodos em que houve o reconhecimento da moléstia grave. Eventuais estipêndios recebidos acumuladamente por precatório judicial de período em que o recorrente estava no exercício de seu cargo efetivo, ou de período em que aposentado, porém não portador da moléstia especificada em lei, mesmo que pagos após o reconhecimento da doença grave, devem ser normalmente tributados.

Assim, mais uma vez sem razão o recorrente.

Por tudo, voto no sentido NÃO CONHECER do recurso referente às matérias submetidas ao crivo do Poder Judiciário, e, no tocante à matéria conhecida, NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 24 de setembro de 2009

Giovanni Christian Nunes Campos

