



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11610.005228/2009-71
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-010.499 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 26 de outubro de 2022
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado ANTÔNIO BRUNO MELLONE

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2006

INEXISTÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE SIMILITUDE FÁTICO-JURÍDICA ENTRE OS JULGADOS. NÃO CONHECIMENTO.

A inexistência de demonstração de similitude fático-jurídica entre os julgados impede o conhecimento do recurso especial, por falta de evidenciação da divergência interpretativa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em não conhecer do Recurso Especial, vencidos os conselheiros Eduardo Newman de Mattera Gomes (relator), João Victor Ribeiro Aldinucci, Marcelo Milton da Silva Risso e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, que conheceram. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Carlos Henrique de Oliveira

(documento assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Oliveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Eduardo Newman de Mattera Gomes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mario Pereira de Pinho Filho, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Sheila Aires Cartaxo Gomes, João Victor Ribeiro Aldinucci, Marcelo Milton da Silva Risso, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Eduardo Newman de Mattera Gomes e Carlos Henrique de Oliveira (Presidente). Ausente o conselheiro Maurício Nogueira Righetti.

Relatório

Trata-se de recurso especial interposto pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional à Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), com fulcro no art. 67 do Anexo II, do

Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RI/CARF), aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 9 de junho de 2015, em face do Acórdão n.º 2201-004.996, proferido pela 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento, na sessão de julgamento realizada em 13 de fevereiro de 2019.

A autuação encartada nos presentes autos decorre de a autoridade fiscal ter apurado compensação indevida de Imposto de Renda Retido na Fonte, no valor de R\$ 51.100,35 referente à fonte pagadora BRAZIL S. CASUAL DINING COMERCIAL LTDA. De acordo com a fiscalização, intimado, o contribuinte não teria apresentado o informe de rendimentos e a fonte pagadora não teria apresentado a Dirf.

A autuação foi integralmente mantida em primeira instância (Acórdão n.º 12-61.765 – fls. 25 / 27).

O sujeito passivo não se conformou com a decisão de primeira instância e interpôs o competente recurso voluntário (fls. 34 / 66).

Na data de 13 de fevereiro de 2019, o recurso voluntário interposto pelo sujeito passivo foi julgado procedente por meio do Acórdão n.º 2201-004.996, sendo relevante transcrevermos sua ementa (fls. 69 / 73):

ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. LEGITIMIDADE DO ESPÓLIO. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA POSTERIOR À DATA DO FALECIMENTO.

Somente o espólio possui legitimidade para figurar no polo passivo do lançamento o fiscal, uma vez que os fatos geradores ocorreram após a data do falecimento, já tendo a Receita Federal recebido mais de uma Declaração de Ajuste Anual do espólio.

Os autos foram encaminhados à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional em 19 de março de 2019 (fls. 74). Na data de 20 de março de 2019 (fls. 92), foi interposto o competente recurso especial, alegando-se a existência de divergência interpretativa no que toca à nulidade de auto de infração lavrado em nome do "de cujus" sem acréscimo da palavra espólio (fls. 75 / 82).

Em tal recurso especial, requer-se a reforma do acórdão recorrido com base nos seguintes argumentos, em síntese:

- Mesmo que não conste o termo "espólio" na identificação do sujeito passivo, mas o representante legal apresenta a impugnação em nome do espólio, validado está o lançamento, uma vez que as formas e os atos processuais têm caráter instrumental;
- A retenção na fonte glosada pela fiscalização restaria incomprovada.

Em despacho exarado em 10 de maio de 2019, a então presidente da 2ª Câmara da 2ª Seção do CARF deu integral seguimento ao recurso especial em comento (fls. 98 / 100).

Devidamente cientificado do teor do Acórdão n.º 2201-004.996, do recurso especial interposto pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional e do despacho de admissibilidade de tal recurso na data de 19 de maio de 2021 (fls. 106), o espólio de Antônio

Bruno Mellone apresentou suas contrarrazões ao recurso especial em 2 de junho de 2021 (fls. 109), requerendo:

- A manutenção do entendimento prestigiado na decisão de piso;
- Em caráter subsidiário, que, na eventualidade da procedência do recurso especial manejado pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, que os autos sejam devolvidos à C. Turma Julgadora, para que ela conhecesse dos demais pleitos formulados no recurso voluntário, que deixaram de ser apreciados por conta do acolhimento da nulidade suscitada (fls. 112 / 126).

Voto Vencido

Conselheiro Eduardo Newman de MAttera Gomes, Relator.

O recurso especial apresentado pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional foi admitido, conforme despacho acostado aos autos às fls. 98 / 100. A matéria com interpretação pretensamente divergente que restou admitida reside nulidade de auto de infração lavrado em nome do "de cujus" sem acréscimo da palavra espólio.

Inicialmente, é importante destacar que a análise de recurso especial endereçado a esta Câmara Superior de Recursos Fiscais deve ser empreendida em três etapas logicamente concatenadas, quais sejam:

1. Admissibilidade do recurso interposto, especialmente em face da efetiva ocorrência de divergência acerca da interpretação da legislação tributária empreendida em face de situações fáticas similares, dada o mesmo arcabouço jurídico-normativo. Tal juízo de admissibilidade engloba apenas os temas em que foi admitido o recurso especial pelo presidente da Câmara competente ou pelo Presidente do CARF;
2. Definição da interpretação da legislação tributária entendida como escorreita;
3. Aplicação da interpretação entendida como escorreita ao caso concreto, caso seja necessária para o adequado cumprimento do acórdão e sem qualquer revolvimento do conteúdo fático probatório, tendo em vista o descabimento da adoção de tal providência no âmbito de recurso especial.

Passamos, então, ao conhecimento.

CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA FAZENDA NACIONAL

Antes de passarmos à análise da similitude fática entre os acórdãos (recorrido e paradigma), penso ser relevante destacar que a situação fática é o “pano de fundo” para se identificar se efetivamente houve divergência na interpretação da legislação tributária. Ou seja, quando se verifica a existência de similitude fática, a preocupação reside em verificar se foi diversa a interpretação dos mesmos dispositivos legais e normativos a ambas as situações.

Inicialmente, vamos relembrar a situação fática apreciada no acórdão recorrido e a interpretação prevalente no julgamento:

SITUAÇÃO FÁTICA: lançamento efetuado em nome do *de cujus* em relação a fato gerador ocorrido após o seu falecimento, que teria sido oportunamente informado à Receita Federal;

TESE PRESTIGIADA: nulidade material da autuação por erro na identificação do sujeito passivo.

A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional funda seu apelo extremo em acórdão paradigma proferido pelo própria 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (Acórdão n.º 9202-003.160). Vamos relembrar a situação fática e a tese prestigiada em tal decisão:

SITUAÇÃO FÁTICA: lançamento efetuado em nome do *de cujus* em relação a fato gerador ocorrido antes do seu falecimento, tendo sido o lançamento confeccionado após a data da morte (*quando da confecção do lançamento, a Receita Federal já teria ciência do falecimento*). Para melhor compreensão, seguem as datas relevantes no quadro infra:

Data do fato gerador	Data do falecimento	Data da confecção da autuação
31/12/2001	31/03/2004	31/08/2004

TESE PRESTIGIADA: a mera falta de aposição do termo “espólio” ao nome do sujeito passivo autuado não configura nulidade que justifica o cancelamento do auto de infração.

Entendo que as situações fáticas tratadas no acórdão recorrido e no acórdão paradigma são, de certa forma, similares, apesar de não guardarem perfeita correlação. No acórdão recorrido, o fato gerador ocorreu após o falecimento e o lançamento foi efetuado em nome do *de cujus*; no acórdão paradigma, o fato gerador ocorreu antes do falecimento, o lançamento foi efetuado em nome do *de cujus* e a autuação foi lavrada após o falecimento.

Em relação à similitude fática bastante para ensejar a divergência interpretativa suscitada, acho relevante transcrever o seguinte excerto do acórdão paradigma:

Examinando o lançamento é possível verificar que **o auto de infração foi lavrado em face de Maria de Abreu Cezar, falecida em 31/03/2004 (certidão de óbito de fls. 09), mas sem a indicação de se tratar de espólio.**

O espólio representa o patrimônio do de cujus em continuação de atividade (apuração de haveres para distribuição da herança). **Não se trata, a meu ver, de sujeitos distintos, mas do mesmo sujeito em diferente momento de existência lógica.**

Tanto assim que todos os atributos fiscais do de cujus permanecem válidos para o espólio, por exemplo as isenções ou reduções de capital na alienação de bens e direitos que dependem de elementos temporais como data de aquisição.

O excerto supra bem demonstra que, no acórdão paradigma, se entendeu que não seriam sujeitos distintos o *de cujus* e seu espólio. Logo, lícito concluir que, na específica situação tratada no acórdão recorrido, a turma prolatora do acórdão recorrido não vislumbraria qualquer nulidade na autuação encartada nos presentes autos, pois seria irrelevante o fato de o lançamento

ter sido efetuado em nome do *de cujus* após o seu falecimento, pois o *de cujus* e o espólio não seriam sujeitos distintos.

Deste modo, conclui-se que ambos os arestos (recorrido e paradigma) albergam similitude fática suficiente, pois trataram da legislação tributária afeta à definição de sujeito passivo, especificamente em relação à distinção ou identidade entre o *de cujus* e seu espólio para fins tributários.

Além da similitude fática acima destacada, é forçoso concluir que houve divergência na interpretação da legislação tributária: no acórdão recorrido, entendeu-se nulo, por afronta ao disposto no artigo 142 do CTN, o lançamento efetuado em nome do *de cujus* após o seu falecimento, desde que a Receita Federal tenha sido informada regularmente acerca do falecimento; já no acórdão paradigma, entende-se que não haveria tal afronta, pois não seriam sujeitos distintos o *de cujus* e o seu espólio, sendo irrelevante que a Receita Federal tenha sido informada oportunamente do falecimento.

Portanto, conheço do recurso especial em relação à divergência interpretativa indicada no recurso especial da Fazenda Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Eduardo Newman de Mattera Gomes

Voto Vencedor

Conselheiro Carlos Henrique de Oliveira –Redator Designado

Em que pesem a logicidade e os argumentos do ilustre Relator, ousou, com o devido pedido de licença, manifestar meu entendimento quanto ao conhecimento do Recurso Especial da Fazenda Nacional.

É cediço que a divergência apta a provocar o seguimento do Recurso Especial previsto no art. 67 do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 2015 é aquela que se estabelece entre decisões que dão interpretações diversas à norma tributária, quando analisam situações fáticas semelhantes.

Obviamente, se os arestos sob confronto abordaram configurações fáticas sem similitude, não há como se reconhecer o dissídio jurisprudencial. Passa-se, assim, à verificação da semelhança entre os arestos postos em confronto.

Para demonstrar a divergência a Recorrente indicou como paradigma o Acórdão 9202-003.160, de cujo relatório e voto vale a pena transcrever os seguintes trechos:

Relatório

Em face de Espólio de Maria de Abreu Cezar foi lavrado o auto de infração de fls. 40 a 46, objetivando a exigência de diferença de imposto em decorrência da identificação pela autoridade lançadora de rendimentos indevidamente considerados pelo contribuinte como isentos por moléstia grave, referentes ao ano-calendário de 2001.

Voto

Examinando o lançamento é possível verificar que o auto de infração foi lavrado em face de Maria de Abreu Cezar, falecida em 31/03/2004 (certidão de óbito de fls. 09), mas sem a indicação de se tratar de espólio.

O espólio representa o patrimônio do de cujus em continuação de atividade (apuração de haveres para distribuição da herança). Não se trata, a meu ver, de sujeitos distintos, mas do mesmo sujeito em diferente momento de existência lógica.

Tanto assim que todos os atributos fiscais do de cujus permanecem válidos para o espólio, por exemplo as isenções ou reduções de capital na alienação de bens e direitos que dependem de elementos temporais como data de aquisição.

Não causa espécie, assim, que o referido auto de infração tenha sido recebido pelo inventariante que, pelo exame da impugnação e do recurso voluntário apresentados, demonstrou ter conhecimento dos fatos ocorridos e das infrações imputadas ao de cujus

Dos trechos acima colacionados verifica-se que o fato gerador refere-se ao ano-calendário de 2001, portanto, antes do falecimento da Contribuinte, ocorrido em 31/03/2004.

No recorrido, a situação é outra. Nota-se que o fato gerador do IRPF se deu no ano-calendário 2006, posteriormente ao óbito do de cujus, ocorrido em 2003, conforme se extrai do voto:

Os documentos trazidos à colação por ocasião do protocolo do Recurso Voluntário atestam que o óbito do contribuinte se deu no ano de 2003. A compensação do Imposto de Renda Retido na Fonte-IRRF é do ano-calendário 2006, sendo que o lançamento do crédito tributário é de 18/05/2009.

No entender desse Conselheiro, é fato relevante, para fins de verificação da similitude fática entre os arestos, a data do fato gerador em relação ao momento do óbito, podendo tal circunstância se configurar em fator decisivo na formação da convicção do julgador quanto à apreciação da identificação do sujeito passivo.

É intuitivo que, tendo o fato gerador ocorrido antes do óbito do sujeito passivo, a probabilidade de se flexibilizar a regra que obriga a lavratura em nome do espólio seja bem maior de que nos casos em que a concretização da hipótese de incidência tenha se dado já depois do falecimento do contribuinte.

É provável que, diante da situação retratada no recorrido, o colegiado prolator do paradigma tivesse decidido anular o auto de infração, uma vez que, quando da ocorrência do fato que deu causa ao lançamento, a Administração Tributária já tinha ciência do óbito do contribuinte em nome de quem foi lavrado o auto de infração. Ou seja, no caso do recorrido, diferentemente do paradigma, os trechos colacionados mostram que o fato gerador sequer foi praticado pelo de cujus, mas pelo seu espólio.

Com efeito, no presente confronto é nítida a falta de similitude fática entre recorrido e paradigma, o que leva à conclusão que a decisão paradigmática indicada não se presta a comprovar a divergência pretendida.

CONCLUSÃO

Diante do exposto e pelos fundamentos apresentados, voto por não conhecer do Recurso Especial.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Oliveira