



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

Processo nº	12448.733189/2011-10
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	2401-005.282 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de	6 de fevereiro de 2018
Matéria	IRPF: GANHO DE CAPITAL. CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSOS JUDICIAL E ADMINISTRATIVO
Recorrente	JOSÉ FRANCISCO GOUVEA VIEIRA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Data do fato gerador: 30/04/2007

CONCOMITÂNCIA. PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. SÚMULA CARF N° 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 (Súmula Carf nº 1).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Cleberson Alex Friess - Presidente em Exercício e Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Cleberson Alex Friess, Luciana Matos Pereira Barbosa, Rayd Santana Ferreira, Andréa Viana Arrais Egypto e José Alfredo Duarte Filho. Ausentes os conselheiros Miriam Denise Xavier, Francisco Ricardo Gouveia Coutinho e Fernanda Melo Leal.

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário interposto em face da decisão da 20ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro I (DRJ/RJ1), por meio do Acórdão nº 12-56.336, de 27/05/2013, cujo dispositivo tratou de considerar parcialmente procedente a impugnação, mantendo em parte o crédito tributário exigido neste processo administrativo (fls. 341/351):

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 30/04/2007

LANÇAMENTO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPENSA. DEPÓSITO JUDICIAL. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA.

Não incidem juros moratórios sobre o crédito tributário que esteja com sua exigibilidade suspensa em razão do depósito judicial do seu montante integral.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 30/04/2007

NULIDADE. INOCORRÊNCIA

O atendimento aos preceitos estabelecidos na legislação tributária e de processo administrativo, especialmente a observância do contraditório e do amplo direito de defesa do contribuinte, afastam a hipótese de ocorrência de nulidade do lançamento.

AÇÃO JUDICIAL E PROCESSO ADMINISTRATIVO

Em face do princípio constitucional da unidade de jurisdição, a existência de ação judicial proposta pelo contribuinte importa renúncia às instâncias administrativas quanto à mesma matéria.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

2. Extrai-se do Termo de Constatação Fiscal, acostado às fls. 131/133, que o processo administrativo, na origem, é composto da exigência do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (IRPF), relativamente ao ano-calendário de 2007, acrescido apenas de juros de mora, incidente sobre o ganho de capital obtido na alienação de participações societárias no dia 18/04/2007 em decorrência da venda de ações das empresas Distribuidora de Produtos de Petróleo Ipiranga S/A, Companhia Brasileira de Petróleo Ipiranga S/A e Refinaria de Petróleo Ipiranga S/A. O Auto de Infração encontra-se juntados às fls. 134/141.

2.1 Segundo a autoridade lançadora, a exigibilidade do imposto sobre a renda foi suspensa por força do depósito judicial nos autos do Mandado de Segurança cadastrado sob o

nº 2007.51.01.010512-1, com tramitação perante a 26ª Vara da Justiça Federal do Rio de Janeiro.

2.2 O contribuinte impetrou a ação de segurança com vistas a assegurar o seu direito de usufruir da isenção prevista na alínea "d" do art. 4º do Decreto-Lei nº 1.510, de 27 de dezembro de 1976, com relação a ganhos de capital auferidos nas alienações de ações das empresas do Grupo Ipiranga, adquiridas até o dia 31 de dezembro de 1983, ou seja, há mais de cinco anos da data da revogação do benefício pela Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, inclusive no tocante às vendas das ações recebidas em bonificação correspondentes àquelas participações societárias.

3. A ciência do auto de infração aconteceu no dia 17/10/2011, tendo o contribuinte impugnado, em 16/11/2011, a exigência fiscal (fls. 135 e 234/260).

4. Intimado em 14/06/2013, por meio de procurador constituído nos autos, da decisão do colegiado de primeira instância, da decisão do colegiado de primeira instância, às fls. 353/355, o recorrente apresentou recurso voluntário no dia 11/07/2013, em que aduz as seguintes questões de fato e direito contra a decisão de piso (fls. 358/383):

(i) é nulo o acórdão recorrido, ante a recusa em avaliar os fundamentos de mérito da impugnação, tendo concluído de maneira equivocada que houve renúncia ao contencioso administrativo fiscal pela autuada;

(ii) a medida judicial não foi proposta com o mesmo objeto da impugnação, porquanto o mandado de segurança preventivo não tem por finalidade a anulação ou declaração de nulidade de crédito tributário regularmente constituído pelo lançamento;

(iii) a renúncia ao direito de defesa ou desistência de pedido formulado na esfera administrativa deve ocorrer a partir de manifestação escrita, sendo inviável a atribuição de efeito tácito a ato praticado antes mesmo da notificação regular do lançamento ao contribuinte; e

(iv) cabe a apreciação dos argumentos de mérito suscitados pela contribuinte, com aplicação ao auto de infração da alínea "d" do art. 4º do Decreto-Lei nº 1.510, de 1976, autorizando-se, desde já, o provimento do recurso voluntário interposto.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Cleberson Alex Friess - Relator

Juízo de admissibilidade

5. Uma vez realizado o juízo de validade do procedimento, verifico que estão satisfeitos os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário e, por conseguinte, dele tomo conhecimento.

Mérito

6. Cinge-se o recurso voluntário à irresignação do sujeito passivo em face do acórdão recorrido que deixou de apreciar a aplicação da isenção do imposto sobre a renda, com fulcro no Decreto nº 1.510, de 1976, na hipótese de ganho de capital auferido pela autuada na alienação de participações societárias após a Lei nº 7.713, de 1988, cujas ações foram adquiridas anteriormente ao ano de 1984, ou decorrentes de bonificações correspondentes a essas participações societárias, por entender a decisão de piso que a matéria de mérito foi previamente levada à apreciação judicial consoante o Mandado de Segurança nº 2007.51.01.010512-1.

7. Pois bem. A toda a evidência, o pleito do recorrente encontra óbice manifesto no enunciado da Súmula nº 1 deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, cuja observância é obrigatória pelos conselheiros nos julgamentos em segunda instância administrativa:

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.

8. Embora o recorrente defenda a possibilidade de convivência entre processo judicial e processo administrativo, os documentos que instruem os autos, longe de amparar o seu ponto de vista, confirmam a inviabilidade da pretensão de discussão administrativa do mérito.

9. Com efeito, o recorrente juntou uma cópia da inicial do Mandado de Segurança nº 2007.51.01.010512-1, proposto em 29/05/2007 (fls. 264/283).

9.1 De acordo com o documento carreado aos autos, o sujeito passivo, em litisconsórcio ativo com os demais acionistas, decidiu pelo ajuizamento de um mandado de segurança preventivo, impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil, para garantir o direito de (fls. 265/266):

(...) usufruir da isenção prevista na alínea "d" do artigo 4º do Decreto-lei nº 1.510/1976, com relação aos ganhos de capital auferidos nas vendas de ações adquiridas até 31.12.1983, ou seja, há mais de 5 (cinco) anos antes da data em que foi revogado aquele dispositivo, inclusive nas vendas das ações recebidas em bonificação correspondentes àquelas ações (...).

9.2 A respeito dos fatos e do direito, a descrição dos impetrantes aponta para a venda de participações societárias ocorridas no dia 18/04/2007, nas circunstâncias abaixo mencionadas (fls. 270/271):

1.10. *Desse modo, quando, em 18/04/2007, os IMPETRANTES venderam para a Ultramar Participações S.A todas as ações ordinárias e preferenciais que possuíam da Companhia Brasileira de Petróleo Ipiranga, da Distribuidora de Produtos de Petróleo Ipiranga, da Distribuidora de Produtos de Petróleo Ipiranga S.A e da Refinaria de Petróleo Ipiranga S.A:*

a) apuraram o imposto de renda sobre os ganhos de capital verificado nessas operações, que será recolhido no prazo legal, conforme solicitação já dirigida ao Banco Itaú S.A (doc. 2);

b) salvo com relação a uma menor parte que, como comprovam as declarações em anexo (doc. 3), prestadas pelo Diretor de Relações com o Mercado daquelas companhias, instruídas com os respectivos demonstrativos de apuração dos ganhos de capital e do imposto de renda sobre eles incidente, entendem amparadas pela isenção prevista na alínea "d" do artigo 4º do Decreto-lei nº 1.510/1976, por dizerem respeito a ações:

b.1) originalmente adquiridas até 31.12.1983;

b.2 emitidas no período de 01.01.1984 a 31.12.1988, a título de bonificações, mas correspondentes às ações mencionadas na letra "a"; e

b.3) emitidas após 31.12.1988, igualmente a título de bonificações correspondentes às ações mencionadas nas letras "a" e "b".

(...)

9.3 Por fim, constitui um dos pedidos deduzidos pelos impetrantes a determinação judicial para que a autoridade coatora abstenha-se de (fls. 282):

"(...) autuá-los por não ter recolhido o imposto de renda sobre o ganho de capital auferido na venda de ações mencionadas na letra "b" do subitem 1.10 da presente. (...)"

10. Como se observa, existe concomitância entre processos administrativo e judicial, tendo em vista as partes, causa de pedir e pedido, que caracterizam o objeto da demanda.

10.1 As partes são as mesmas, irrelevante aqui a ordem delas nos polos das demandas. Na ação de segurança, tendo em conta a relação jurídica expressa em juízo, é cedição que a pessoa jurídica, a que a autoridade coatora integra, desfruta da qualidade de parte na demanda.

10.2 A causa de pedir remota é o resultado positivo na alienação de participações societárias ocorrida no dia 18/04/2007, relativa a empresas do Grupo Ipiranga, cujas ações ordinárias e preferenciais o contribuinte possuía há mais de cinco anos do início da vigência da Lei nº 7.713, de 1988, que revogou o art. 4º do Decreto-Lei nº 1.510, de 1976, ou são ações recebidas em bonificação correspondentes a essas participações societárias. Ao passo que a causa de pedir próxima consiste na não incidência do imposto de renda sobre o ganho de capital, com fundamento na isenção prevista na alínea "d" do art. 4º do Decreto-Lei nº 1.510, de 1976.

10.3 Quanto aos pedidos, a relação de implicação é incontestável. O mandado de segurança preventivo visa à tutela do direito da pessoa física acionista de não recolher o imposto de renda na alienação das participações societárias, com espeque na legislação revogada, impedindo o ato de lançamento de ofício pelo Fisco. Na esfera administrativa, o pedido é exatamente pela improcedência do auto de infração lavrado, com base no reconhecimento do direito à isenção do Decreto-Lei nº 1.510, de 1976.

11. Acrescento que, segundo o Termo de Constatação Fiscal, o imposto de renda lançado no auto de infração correspondente exatamente ao montante depositado judicialmente no âmbito do mandado de segurança, o que coloca em evidência uma mesma relação jurídica de direito material (fls. 284/285).

12. De mais a mais, o entendimento da Súmula CARF nº 1 mantém harmonia com a legislação tributária vigente. Nesse sentido, reproduzo o art. 38 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, e o art. 87 do Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011:

Lei nº 6.830, de 1980

Art. 38 - A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo Único - A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

Decreto nº 7.574, de 2011

Art. 87. A existência ou propositura, pelo sujeito passivo, de ação judicial com o mesmo objeto do lançamento importa em renúncia ou em desistência ao litígio nas instâncias administrativas (Lei nº 6.830, de 1980, art. 38, parágrafo único).

Parágrafo único. O curso do processo administrativo, quando houver matéria distinta da constante do processo judicial, terá prosseguimento em relação à matéria diferenciada.

13. Convenientemente a seus propósitos, o recorrente procura reduzir o alcance da exegese do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830, de 1980, limitando a renúncia ou desistência tão somente nas hipóteses de discussões judiciais quando houve prévia inscrição do crédito tributário em Dívida Ativa.

14. O dispositivo de lei contém apenas uma enumeração exemplificativa das ações judiciais. Aparentemente olvida-se o recorrente do princípio da jurisdição una, em que a decisão judicial transitada em julgado, oriunda de propositura de ação judicial em qualquer momento, anterior ou posterior ao lançamento tributário, prevalece sobre a decisão administrativa.

15. É impraticável a discussão paralela de mesma matéria, pois a Administração Tributária estará submetida ao resultado, favorável a ela ou não, da prestação jurisdicional que lhe for determinada para a composição da lide.

16. Sendo assim, ao optar pela discussão judicial com o mesmo objeto, ainda que proposta antes do lançamento fiscal, o sujeito passivo abdica da esfera administrativa. A apreciação no contencioso administrativo é possível quanto à matéria distinta ou mais ampla que a da ação judicial, o que não é o caso da questão devolvida a apreciação em segunda instância por meio do recurso voluntário sob exame.

17. Assinalo também que não há impedimento para a lavratura de auto de infração contendo crédito tributário com exigibilidade suspensa. A título exemplificativo, o art. 63 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, prevê a hipótese de lançamento sob condição suspensiva dos atos de cobrança e assemelhados.

18. Mister realçar, por fim, que a notícia do trânsito em julgado da ação mandamental com decisão favorável à recorrente em nada altera o raciocínio exposto linhas acima, visto que restou devidamente caracterizada a renúncia pelo sujeito passivo às instâncias administrativas. Cabe à unidade preparadora da RFB dar cumprimento ao decidido pelo Poder Judiciário.

19. Em suma, não merece reforma a decisão de piso.

Conclusão

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso voluntário e, no mérito, NEGO-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Cleberson Alex Friess