



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

Processo nº 13811.725616/2013-17
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-005.588 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de janeiro de 2017
Matéria Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF
Recorrente MARLEY MARIA TUSI RODRIGUES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2011, 2012

PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA À ESFERA 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.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em não conhecer do recurso, vencida a Conselheira Bianca (Relatora) e os Conselheiros Jamed Abdul Nasser Feitoza e Theodoro Vicente Agostinho, que conheciam do recurso para dar-lhe provimento. Votou pelas conclusões o Conselheiro João Victor Ribeiro Aldinucci. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Ronnie Soares Anderson.

(assinado digitalmente)

Kleber Ferreira de Araújo - Presidente

(assinado digitalmente)

Bianca Felícia Rothschild - Relatora

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Kleber Ferreira de Araújo, Ronnie Soares Anderson, Jamed Abdul Nasser Feitoza, Túlio Teotônio de Melo Pereira, Theodoro Vicente Agostinho, Mário Pereira de Pinho Filho, Bianca Felícia Rothschild e João Victor Ribeiro Aldinucci.

Relatório

Conforme relatório da decisão recorrida, a contribuinte acima identificada protocolou em 10/10/2013 um pedido de restituição (fls. 2/5) do imposto de renda retido na fonte e do saldo pago em decorrência do apurado no ajuste anual dos anos-calendário de 2011 e 2012, em valor total original de R\$ 20.703,74, aduzindo em petição que:

1 - Está em tratamento oncológico, AINDA SEM ALTA MÉDICA (doc. 04).

2 - Em Setembro de 2010 expirou seu Laudo de Isenção de pagamento do Imposto de Renda, fornecido pelo Departamento de Perícias Médicas do Estado de São Paulo.

3 - No mesmo mês (09/2010), requereu àquela inspeção Médica, a emissão de novo Laudo.

4 - Somente no final do ano de 2012 aquele Departamento de Perícias Médicas do Estado se manifestou no pedido desta requerente, NEGANDO O LAUDO, SEM NENHUM APOIO LEGAL OU COMPROVAÇÃO DE ALTA DE SEU Médico Oncologista.

5 - Inconformada com a decisão, esta requerente se socorreu da Justiça, para ter respeitado seu direito legal de isenção do Imposto de Renda.

*6 - Em data de 31 de Julho de 2013 o MM. Juiz de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública **DEFERIU O PEDIDO**, desta requerente, DE ISENÇÃO DE PAGAMENTO DE IMPOSTO DE RENDA - Processo nº 002-4023-94.2013.8.26.053.*

*Diante da decisão Judicial, **REQUER A RESTITUIÇÃO DE TODOS OS VALORES DE IMPOSTO DE RENDA, DEVIDAMENTE CORRIGIDOS**, referentes aos anos 2011/2012 e 2012/2013.*

Juntou ao processo (i) a decisão concessiva da liminar no processo judicial nº 0024023-94.2013.8.26.0053, proferida pelo Exmo. Juiz de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública do Estado de São Paulo (fl. 6); (ii) a petição inicial do citado processo judicial movido contra a Fazenda do Estado de São Paulo (fls. 7/14); (iii) o relatório médico (fl. 15); e (iv) cópias dos recibos das declarações de ajuste dos exercícios 2012 e 2013 (fls. 16/21).

A Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Pessoas Físicas de São Paulo emitiu em 12/03/2014 o despacho decisório de fls. 25/27. O pedido de restituição não foi conhecido sob a fundamentação da concomitância com ação judicial de mesmo objeto:

Em sua petição de fls. 04 e 05, a contribuinte informou que em setembro de 2010 expirou o seu Laudo Médico emitido pelo Departamento de Perícias Médicas do Estado de São Paulo que

havia concedido isenção de pagamento do Imposto de Renda devido a moléstia grave.

O Departamento de Perícias Médicas do Estado de São Paulo negou o pedido de isenção, assim, a interessada ingressou com Ação Ordinária Declaratória nº 002-4023-94.2013.8.26.0053, conforme cópia da petição inicial, e inclusive solicitou a devolução dos valores pagos nos anos calendário de 2011 e 2012 (fl.14).

Segundo dispõem o artigo 1º, parágrafo 2º, do Decreto-lei nº 1.737/1979 e o artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 6830/1980, a propositura pelo contribuinte de ação judicial visando afastar a exigência de crédito tributário importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

Nesse sentido, foi expedido o Ato Declaratório Normativo (ADN) nº 3/1996, da Coordenação Geral do Sistema de Tributação da Secretaria da Receita Federal (COSIT), esclarecendo que:

" a) a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial - por qualquer modalidade processual - antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto;

c) no caso da letra "a", a autoridade dirigente do órgão onde se encontra o processo não conhecerá de eventual petição do contribuinte, proferindo decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, se for o caso, encaminhando o processo para a cobrança do débito, ressalvada a eventual aplicação do disposto no art. 149 do CTN.

(...)Com efeito, a coisa julgada a ser proferida no âmbito do Poder Judiciário jamais poderia ser alterada no processo administrativo, pois tal procedimento feriria a Constituição Federal (CF) brasileira, que adota o modelo de jurisdição una, onde são soberanas as decisões judiciais.

A título de informação, cabe ressaltar que a matéria submetida ao poder judiciário não pode ser objeto de pedido administrativo por parte do contribuinte, uma vez que, ao se transferir a petição ao Poder Judiciário, será este que determinará a restituição do imposto, se for o caso, diretamente à União.

DECISÃO Desse modo, considerando o disposto na legislação apresentada, NÃO TOMO CONHECIMENTO do pedido de restituição de fl. 02.

A contribuinte apresentou em 06/05/2014 manifestação de inconformidade (fls. 34/35) com as seguintes alegações:

1º) - A Sra. Celina, em toda a sua explanação cita leis, decretos, atos declaratórios, artigos, todos Federais, que nada tem a ver com o pedido administrativo de restituição dos valores pagos normalmente à Receita Federal nos anos 2011 e 2012.

2º) - Em tempo algum esta contribuinte entrou com ação contra a Receita Federal, sob qualquer assunto, muito menos para recebimento de valores.

3º) - Houve tão somente uma ação interposta no âmbito de Justiça ESTADUAL contra a negação do Departamento de Perícias Médicas do Estado de São Paulo em fornecer-lhe novo Laudo de Isenções (Imposto de Renda e Previdência Social), a que tem direito por Lei, direito esse que foi reconhecido por sentença Judicial. Tão somente.

Sobre as Leis, Decretos, Atos Declaratórios e Artigos, citados pela Sra. Celina, tem a esclarecer:

1) Lei Federal 1737/79: Esta lei se refere a depósitos na Caixa Econômica Federal, disciplinando-os **e nada tem a ver com o caso em tela.**

2) Lei Federal 6.830/80 e artigo 38: Dispõe das inscrições de devedores, na Dívida Ativa da União, Estados e Municípios. **Nada tem a ver com o presente caso; não existe nenhuma Dívida Ativa e nem se está contestando valores apurados pela União.**

3) Medida Provisória Federal nº 232, de 30 de Dezembro de 2004: dispõe sobre tabelas de cálculos de Imposto de Renda. **Também nada tem a ver, pois o Imposto foi pago normalmente e não se está discutindo valores.**

4) Decreto Federal 70235/72, artigo 62. O texto correto do artigo é: " durante a vigência da medida judicial que determinará a suspensão da cobrança, não será instaurado procedimento legal contra o sujeito passivo, favorecido pela decisão, relativamente à matéria sobre que versar a ordem de suspensão". **Por também esse Decreto tratar de contestação Judicial de valores cobrados pela Receita, QUE NÃO SE APLICA NESTE CASO, não cabe sua citação para negação do pedido de restituição ora pleiteado.**

Todos os argumentos apresentados pela Sra. CELINA ANGELA SANTANA NECO para a negativa da restituição carecem de total fundamento, como ficou acima comprovado, razão pela qual pede seja novamente apreciado e, por fim DEFERIDO seu pedido de Restituição de Imposto de Renda.

No aguardo, pede e espera deferimento.

A decisão da autoridade de primeira instância julgou improcedente Manifestação de Inconformidade alegando que há concomitância de pedidos nas esferas judicial e administrativa, razão pela qual não conhece da manifestação de inconformidade, para manter o não conhecimento do pedido de restituição formulado pela contribuinte.

Cientificado da decisão de primeira instância em 16/04/2015, a contribuinte apresentou tempestivamente, fl. 70/93, em 24/04/2015, o recurso voluntário aduzindo, em síntese que:

1. Seu pedido de devolução originou-se do fato de ser portadora de doença oncológica, que por lei a isenta de pagamento de Imposto de Renda.

2. Desde o início de seu tratamento, o Departamento de Perícias Médicas do Estado de São Paulo emitiu Laudos de Isenção com validade de 5 anos cada.

3. No final do ano de 2010 venceu o Laudo de Isenção. Imediatamente requereu ao Departamento de Perícias Médicas do Estado de São Paulo a emissão de novo laudo.

4. O Departamento de Perícias Médicas do Estado de São Paulo demorou dois (02) anos para se manifestar.

5. Durante os anos de 2011 e 2012, por falta de Laudo de Isenção, esta contribuinte teve descontos mensais do Imposto de Renda, nas fontes pagadoras de seus salários.

6. Com a recusa do Departamento de Perícias Médicas do Estado de São Paulo em lhe oferecer novo Laudo de Isenção, não restou a esta cidadã outro recurso que o de buscar na Justiça seu reconhecimento ao seu direito de isenção de pagamento do Imposto de Renda e Previdência Social, lhe garantidos por Lei.

7. Em data de 31 de Julho de 2013 o MM Juiz Sergio Cedano, da 4ª Vara Pública do Estado de São Paulo, no processo nº 022-4023-94.2013.8.26.0053 reconheceu o direito de Isenção de Imposto de Renda e Previdência Social desta contribuinte.

8. De posse dos documentos mencionados, requereu então à Receita Federal a devolução dos valores pagos nos anos 2011 e 2012.

9. Não entende o porque de seu processo de simples pedido de devolução de Imposto de Renda, por isenção em tratamento oncológico, ter recebido o encaminhamento e decisões baseadas em leis, decretos e portarias que se referem unicamente a leis de Execução Fiscais. Quando a Fazenda Nacional aciona o contribuinte judicialmente ou esse mesmo contribuinte aciona a Justiça contestando valores cobrados pela Receita Federal.

10. Os argumentos usados carecem de fundamento, pois em nenhum momento a contribuinte acionou a Justiça Federal para contestar valores da Receita Federal e nem abriu processo judicial contra a Receita Federal.

11. Requer que seu processo seja encaminhado ao setor competente, com a observação de que se trata de devolução de Imposto de Renda e não cobrança ou inscrição na Dívida Ativa,

12. Requer, ainda, a devolução dos valores recolhidos de Imposto de Renda referentes aos anos de 2011 e 2012, devidamente atualizados.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Bianca Felicia Rothschild - Relatora

O recurso é **TEMPESTIVO**, eis que intimado da decisão no dia 16/04/2015, interpôs recurso voluntário no dia 24/04/2015, atendendo também às demais condições de admissibilidade. Portanto, merece ser **CONHECIDO**.

Considerando a matéria relatada e os dados constantes nos autos deste processo, tem-se que a insatisfação recursal se baseia no fato de que a autoridade originária considerou que a matéria foi submetida ao poder judiciário e, portanto, não poderia ser objeto de pedido administrativo por parte da contribuinte, uma vez que, ao se transferir a petição ao Poder Judiciário, será este que determinará a restituição do imposto, se for o caso, diretamente à União, conforme estabelece a legislação tributária federal.

De fato, a Súmula CARF nº 1 estabelece que a propositura de ação judicial pelo sujeito passivo importa renúncia às instâncias administrativas. *In verbis*:

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.

Em análise aos documentos acostados aos autos, verifica-se que houve ação judicial protocolada, importante transcrever o pedido da ação judicial (fls. 13):

PEDIDO:

Por todo o exposto, requer finalmente a Vossa Excelência:

- a) julgar totalmente procedente a presente ação;*
- b) a concessão de liminar para cessar de imediato os descontos a título de previdência social e de imposto de renda, oficiando-se*
- c) a citação da Fazenda Nacional, para, querendo, contestar o presente pedido, sob pena de confissão e revelia;*
- d) a condenação da ré no pagamento das custas processuais honorários advocatício, no importe máximo legal de 20%, calculados sobre o valor da causa;*
- e) Dada às dificuldades que o pagamento de custas acarretariam, a Autora requer seja concedido os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, conforme dispõe o art. 2º da Lei nº 1.060/50 (Lei da Assistência Judiciária);*
- f) produção de todos os meios de prova em direito admitidas;*

g) requer ainda a condenação de devolução dos valores pagos, nos anos calendários de 2011 e 2012;

Verifica-se que, apesar de solicitar em seu pedido a restituição do imposto de renda retido na fonte, fato é que esta não se dirigiu a esfera federal, mas sim a Justiça Estadual se insurgindo contra a negação do Departamento de Perícias Médicas do Estado de São Paulo em fornecer-lhe novo Laudo de Isenções, pois teria direito ao laudo por lei, o que lhe foi reconhecido mediante sentença judicial.

Importante notar, portanto, que a competência do Juízo para o processamento do pedido da Recorrente se deu porque os descontos de imposto de renda dos servidores públicos integrantes do Poder Judiciário Estadual é a Fazenda Pública do Estado do São Paulo, neste sentido vale mencionar a súmula STJ 477 :

" Os Estados e o Distrito Federal são partes legítimas na ação de restituição de imposto de renda retido na fonte proposta por seus servidores."

Nota-se que liminar concedida se baseou exatamente nestes termos (fls. 73 e segs):

2. Reconheço a competência deste Juízo para o processamento do feito, porque quem realiza os descontos de imposto de renda dos servidores públicos integrantes dos quadros do Poder Judiciário Estadual é a Fazenda Pública do Estado de São Paulo, tanto é que a Sumula 447/STJ confirma a legitimidade dos Estados e do Distrito Federal no polo passivo (...).

*Insurge-se a autora **contra o ato que lhe negou o direito a isenção do imposto de renda** pedido fundamentado no disposto no artigo 6º, da LeiFederal nº 7.713/88 com redação conferida pela Lei Federal nº 11.052/04.*

No caso em apreço, os documentos acostados aos autos (notadamente o relatório médico de fls. 15) dá conta do fummus boni iuris, já que a autora é portadora de neoplasia maligna, de sorte que se enquadra na hipótese legal retrodescrita.

Antes o exposto, DEFIRO o pedido de liminar para determinar à requerida que aplique a isenção do imposto de renda, previsto no art. 6º, XIV, da Lei Federal nº 7.713/88 com redação conferida pela Lei Federal nº 11.052/04, em favor da autora.

Intime-se.

Cite-se."

Ou seja, apesar do pedido de restituição ter sido sim requerido em sede de ação judicial, foi requerido a instância judicial incompetente para julgar tal matéria, tanto que a respectiva instância judicial não concedeu tal pedido e nem se manifestou de forma a ser competente para tal. Em verdade, mesmo que tivesse julgado, tal decisão seria nula por falta de competência para tal.

Tendo em vista que este foi o único argumento apresentado pela DRJ para julgar improcedente a impugnação e que a isenção já foi declarada judicialmente, entendo que a Recorrente tem razão a solicitar a restituição do imposto de renda retido nos anos cujo gozo da isenção era legítimo.

Processo nº 13811.725616/2013-17
Acórdão n.º **2402-005.588**

S2-C4T2
Fl. 6

Desta forma, voto por CONHECER e dar PROVIMENTO ao recurso voluntário da Recorrente.

(assinado digitalmente)

Bianca Felicia Rothschild.

Voto Vencedor

Conselheiro Ronnie Soares Anderson - Redator designado

Não obstante as considerações expendidas pela D. Relatora, não vejo como afastar a aplicação da Súmula CARF nº 1, transcrita linhas acima, no presente caso.

Isso porque é incontroverso que a contribuinte ingressou na esfera judicial com ação tendo por objeto o mesmo do pedido formulado nos presentes autos.

Assim sendo, abriu mão de discutir seu pretense direito nesta via administrativa, sendo que a referida Súmula - de observância obrigatória para os membros deste Colegiado por força do art. 72 do RICARF, Portaria MF nº 343 de 9/6/2015 - salienta que a renúncia se verifica com a mera propositura da ação, por qualquer modalidade processual, sendo irrelevante se tal feito se verificou perante a Justiça Federal ou Estadual.

Eventual reconhecimento de incompetência no curso do processo judicial é matéria estranha ao enunciado sumular, não afetando a cogência de sua aplicação.

Vale registrar que continua não obstado o caminho de a recorrente defender seus direitos frente ao poder judicante competente.

Com base nessas razões, voto no sentido de **NEGAR** provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson.