



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

Processo nº 13963.001158/2009-15
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2801-003.635 – 1ª Turma Especial
Sessão de 18 de julho de 2014
Matéria IRPF
Recorrente ADEMIR ELPÍDIO DE ARAÚJO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2005

DEDUÇÃO INDEVIDA DE PENSÃO ALIMENTÍCIA. MATÉRIA NÃO RECORRIDA.

Considerar-se-á não questionada a matéria sobre a qual o contribuinte não manifeste expressamente sua contrariedade. (Art. 17 do Decreto nº 70.235/1972). As hipóteses de revisão de ofício da DIRPF são taxativamente previstas no artigo 149 do CTN e de competência da Receita Federal do Brasil (RFB)

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM DECORRÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL. JUSTIÇA FEDERAL. FONTE PAGADORA INSS. FORMA DE TRIBUTAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APLICAÇÃO DO ART. 543-C DO CPC. 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 com aplicação da sistemática do Art. 543 - C do CPC. Art. 62-A do RICARF determinando a reprodução do entendimento.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso para cancelar a exigência fiscal relativa à omissão de rendimentos recebidos

acumuladamente, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro Marcelo Vasconcelos de Almeida que negava provimento ao recurso e fará declaração de voto.

Assinado digitalmente

Tânia Mara Paschoalin - Presidente.

Assinado digitalmente

Marcio Henrique Sales Parada - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Tânia Mara Paschoalin, José Valdemir da Silva, Carlos César Quadros Pierre, Marcelo Vasconcelos de Almeida, Marcio Henrique Sales Parada e Mara Eugenia Buonanno Caramico.

Relatório

Este processo já foi objeto de apreciação por esta Turma Especial, anteriormente, tendo-se decidido pelo sobrestamento do julgamento. Transcrevo o Relatório elaborado na ocasião, que descreve e resume os fatos (fl. 47):

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra decisão da 5ª Turma de Julgamento da DRJ/Florianópolis/SC (Acórdão DRJ/FNS nº 0723.112, de 11/02/2011, às fls. 22/24) que manteve o lançamento formalizado nos autos.

Por bem resumir os fatos, transcreve-se, a seguir, o Relatório constante da decisão recorrida (fls. 22/23 dos autos):

“Trata-se de notificação de lançamento resultante da revisão da declaração de ajuste anual do interessado relativa ao ano calendário 2004 (exercício 2005), onde se exige Imposto de Renda Pessoa Física Suplementar de R\$ 4.116,47, acrescido de multa de ofício de 75% e juros de mora.

Da leitura da “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” (fls. 12 e 12v), observa-se que a referida revisão decorreu da apuração de:

a) omissão de rendimentos recebidos em decorrência de ação judicial (A Caixa Econômica Federal informou em DIRF que o interessado, no ano calendário 2004, recebeu R\$ 17.592,67 em decorrência de ação judicial. Tendo em vista a dedução de honorários advocatícios estimados em R\$ 2.638,91, foi apurada omissão de R\$ 14.953,76);

b) dedução indevida de pensão alimentícia judicial (o interessado não comprovou o efetivo pagamento do montante declarado a título de pensão alimentícia R\$ 6.577,00).

Irresignado, o interessado apresentou a impugnação de fls. 01 a 03, instruída com os documentos de fls. 04 a 14, na qual expõe suas razões de contestação.

Diz que acata a glosa da dedução declarada a título de pensão alimentícia judicial.

Tendo em vista que não podia ter declarado os valores pagos a sua ex-cônjuge (Maria Goreti Carboni de Araújo) como dedução a título de pensão alimentícia judicial, requer “o direito de retificar a tributação da declaração do ano base 2004, levando em conta a ex-cônjuge como uma dependente que de fato então era”.

Afirma que o valor recebido acumuladamente no ano base 2004 não poderia ser levado a tributação, pois se refere “ao total de diferenças salariais de um benefício previdenciário”.

Alega que o próprio Alvará Judicial foi expedido com a informação de que os rendimentos pagos ao Interessado são isentos de retenção de imposto de renda em razão da decisão nos autos 087.01.0006512.

Assevera que “tal pleito com certeza não é desconhecido por esse órgão fiscalizador de rendas a vista de que para casos desta natureza a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional já tem se manifestado e em decorrência do Despacho MF S/N, de 11.05.2009 (publicado no DOU de 13.05.2009), editou o Ato Declaratório nº 01, de 2009, autorizando a dispensa de interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistia outro fundamento relevante nas ação judiciais que visem obter a declaração de que, no cálculo do imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, devendo o cálculo ser mensal e não global”.

Aduz que “independentemente do benefício de isenção transcrito no Alvará Judicial, o pedido vem ao encontro também a vista das reiteradas manifestações em Recursos Especiais proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça a favor dos contribuintes que se sentiram prejudicados em seus direitos em caso de rendas tributáveis, pelo pagamento integral de Imposto de Renda sobre valores que de fato seriam devidos nos respectivos meses em que deveriam ter sido recebidos mensalmente”.

Afirma que os rendimentos recebidos acumuladamente não podem ser tributados visto que não se referem ao ano de 2004.

Ao final, requereu o cancelamento do débito fiscal reclamado.

(...)”

Ao apreciar o feito, o órgão julgador de primeira instância decidiu, por unanimidade de votos, pela improcedência da impugnação, mantendo a exigência do crédito tributário na sua integralidade.

Devidamente intimado da decisão a quo em 25/03/2011, conforme Aviso de Recebimento à fl. 27, o contribuinte interpôs,

em 12/04/2011, o Recurso Voluntário às fls. 28/30, destacando que acata a glosa efetuada pela autoridade fiscal em relação à dedução que pleiteou com pensão alimentícia judicial, todavia, em relação às demais questões apontadas no lançamento, reitera os argumentos de defesa apresentados na impugnação.

Em 21 de junho de 2012, mediante a Resolução nº 2801-000.127, decidiu-se pelo sobrestamento do julgamento, considerando a situação jurídica que será tratada no Voto, a seguir.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcio Henrique Sales Parada, Relator.

O recurso é tempestivo, conforme despacho da folha 95, e, atendidas as demais formalidades legais, dele tomo conhecimento.

A numeração de folhas a que me refiro a seguir é a identificada após a digitalização do processo, transformado em meio eletrônico (*arquivo.pdf*).

Na Notificação de Lançamento constam duas infrações apontadas, conforme Relatório.

DA GLOSA DE DEDUÇÃO COM PENSÃO ALIMENTÍCIA

Como já assentou a DRJ, no julgamento recorrido, o contribuinte concordou em parte com o Lançamento, no que diz respeito à glosa com a dedução de pensão alimentícia, uma vez que no ano de 2004 não havia decisão judicial ou acordo homologado judicialmente determinando seu pagamento.

No recurso, assim como fizera na Impugnação, pede então que se retifique sua DIRPF para considerar MARIA GORETI, a beneficiária da pensão em caso, como sua dependente, no ano de 2004, considerando-se o desconto legal previsto, no cálculo do imposto.

Na lição clássica de Carnelutti, para que haja lide ou litígio é necessário que ocorra “*um conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida*”, sendo a pretensão “*a exigência de uma parte de subordinação de um interesse alheio a um interesse próprio*” (Apud THEODORO JR. Humberto, Curso de Direito Processual Civil, 41 ed, Forense, Rio de Janeiro: 2004, p. 32), assim, importante estudar os contornos da lide. Segundo Marcos Vinicius NEDER e Maria Teresa Martinez LOPÉZ:

“Para a solução do litígio tributário deve o julgador delimitar, claramente, a controvérsia posta à sua apreciação, restringindo sua atuação apenas a um território contextualmente demarcado. Esses limites são fixados, por um lado, pela pretensão do Fisco e, por outro, pela resistência do contribuinte, expressos respectivamente pelo ato de lançamento e pela impugnação....(grifei)

A lei processual estabelece regras que deverão presidir as relações entre os intervenientes na discussão tributária. A atuação dos órgãos administrativos de julgamento pressupõe a existência de interesses opostos, expressos de forma dialética....Na lição de Calamandrei, “o processo se desenvolve como uma luta de ações e reações, de ataques e defesas, na qual cada um dos sujeitos provoca, com a própria atividade, o movimento dos outros sujeitos, e espera, depois, deles um novo impulso....” Se no curso deste processo, constatar-se a concordância de opiniões, deve-se por fim ao processo, já que o próprio objeto da discussão perdeu o sentido. Da mesma forma, não há o que julgar se o contribuinte não contesta a imposição tributária que lhe é imputada. (NEDER, Marcos Vinícios e LOPEZ, Maria Teresa Martinez. Processo Administrativo Fiscal Comentado. 2ª ed., Dialética, São Paulo, 2004, p. 265/266)

...esclarece Alberto Xavier que “nos caos em que o ato do lançamento impugnável seja ‘cindível’, a impugnação pode ser apenas parcial, de tal modo que o impugnante poderá individualizar o objeto do processo, especificando as ‘questões ou pedidos parciais’ que pretende impugnar, ficando as demais, em virtude da renúncia à impugnação, sujeitas à preclusão” (XAVIER, Alberto. Do lançamento... 2ª ed. Forense, São Paulo, 1997, p. 333, Apud NEDER, Op. Cit, p. 269)

Assim, entendo que a pretensão tratava da glosa da dedução com pensão alimentícia. Se o contribuinte a reputa procedente, a lide em relação a isso não subsiste. Quanto à possibilidade, então, de inclusão de uma outra dedução (com dependente) em sua DIRPF apresentada, entendo ser matéria que não diz respeito a este Conselho recursal. Ressalvadas algumas matérias de ordem pública, a competência do julgador para a revisão do lançamento restringe-se à hipótese prevista no art. 145 do CTN, sendo a revisão de ofício de iniciativa exclusiva da RFB (art. 149 do CTN).

DOS RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE.

O lançamento também versa sobre rendimentos recebidos acumuladamente pelo Contribuinte, decorrentes de ação judicial de revisão de benefício previdenciário (fl. 09). Tais rendimentos, que se referem a períodos diversos, como se verifica nos documentos de folhas 04 e seguintes, foram tributados integralmente no mês em que foram recebidos, como se depreende da Notificação de Lançamento.

Observa-se que a tributação deu-se, então, na forma do artigo 12 da Lei nº 7.713/1988, que determina que, nesses casos, o imposto incide sobre o total dos rendimentos, no mês do recebimento do valor, diminuído das despesas com a ação judicial necessárias ao recebimento.

Ocorre, entretanto, que a constitucionalidade da regra estabelecida no art. 12 da Lei nº 7.713, de 1988, sobre a tributação dos rendimentos recebidos acumuladamente no mês do recebimento do crédito, foi levada à apreciação, em caráter difuso, por parte do Supremo Tribunal Federal, o qual reconheceu a repercussão geral do tema e determinou o sobrestamento, na origem, dos recursos extraordinários sobre a matéria, bem como dos respectivos agravos de instrumento, nos termos do art. 543-B, § 1º, do Código de Processo Civil (CPC), em decisão assim ementada:

“TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VALORES RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. ART. 12 DA LEI 7.713/88. ANTERIOR NEGATIVA DE REPERCUSSÃO. MODIFICAÇÃO DA POSIÇÃO EM FACE DA SUPERVENIENTE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI FEDERAL POR TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. 1. A questão relativa ao modo de cálculo do imposto de renda sobre pagamentos acumulados – se por regime de caixa ou de competência – vinha sendo considerada por esta Corte como matéria infraconstitucional, tendo sido negada a sua repercussão geral. 2. A interposição do recurso extraordinário com fundamento no art. 102, III, b, da Constituição Federal, em razão do reconhecimento da inconstitucionalidade parcial do art. 12 da Lei 7.713/88 por Tribunal Regional Federal, constitui circunstância nova suficiente para justificar, agora, seu caráter constitucional e o reconhecimento da repercussão geral da matéria. 3. Reconhecida a relevância jurídica da questão, tendo em conta os princípios constitucionais tributários da isonomia e da uniformidade geográfica. 4. Questão de ordem acolhida para: a) tornar sem efeito a decisão monocrática da relatora que negava seguimento ao recurso extraordinário com suporte no entendimento anterior desta Corte; b) reconhecer a repercussão geral da questão constitucional; e c) determinar o sobrestamento, na origem, dos recursos extraordinários sobre a matéria, bem como dos respectivos agravos de instrumento, nos termos do art. 543-B, § 1º, do CPC.”

(STF, RE 614406 AgR-QO-RG, Relatora: Min. Ellen Gracie, julgado em 20/10/2010, DJe-043 DIVULG 03/03/2011).

Ante o reconhecimento da repercussão geral do tema pela Corte Suprema, com a determinação do sobrestamento dos recursos extraordinários sobre a matéria, bem como dos respectivos agravos de instrumento, nos termos do art. 543-B, § 1º, do CPC, vinha-se sobrestando os julgamentos dos recursos atinentes, neste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), até que ocorresse o julgamento final do Recurso Extraordinário, conforme disposto no art. 62-A do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria nº 256, de 22 de junho de 2009, com as alterações das Portarias MF nºs 446, de 27 de agosto de 2009, e 586, de 21 de dezembro de 2010, que assim dispõe:

Artigo 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.

Por sua vez, o art. 2º da Portaria CARF nº 1, de 03 de janeiro de 2012, estabelece que:

Art. 2º Cabe ao Conselheiro Relator do processo identificar, de ofício ou por provocação das partes, o processo cujo recurso subsuma-se, em tese, à hipótese de sobrestamento de que trata o art. 1º.

Contudo, os §§1º e 2º do art. 62-A do Regimento do CARF foram revogados em recente decisão do Sr. Ministro da Fazenda, publicada no DOU de 20 de novembro de 2013:

PORTARIA No 545, DE 18 DE NOVEMBRO DE 2013

Altera o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, aprovado pela Portaria nº 256, de 22 de junho de 2009, do Ministro de Estado da Fazenda.

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos I e II do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal e o art. 4º do Decreto nº 4.395, de 27 de setembro de 2002, resolve:

Art. 1º Revogar os parágrafos primeiro e segundo do art. 62- A do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, publicada no DOU de 23 de junho de 2009, página 34, Seção 1, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais -CARF.

Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

A (in)constitucionalidade ainda não foi declarada pelo Pretório Excelso e o dispositivo de lei permanece em vigor. O Superior Tribunal de Justiça (STJ), contudo, já se manifestou, inclusive atribuindo aos recursos a sistemática dos “repetitivos”, sobre a interpretação a ser dada ao dispositivo da Lei nº 7.713/1988, em comento. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. (grifei)

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.(grifei)

(REsp 1.118.429 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0055722-6. Ministro HERMAN BENJAMIN (1132). DJe 14/05/2010)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. (.) ACÓRDÃO DO

TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ QUANTO AO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO DE PARCELAS PAGAS ACUMULADAMENTE EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. TEMAS JÁ JULGADOS PELA SISTEMÁTICA INSTITUÍDA PELO ART. 543-C DO CPC.

1....

2. Em relação ao ponto do recurso especial em que a Procuradoria da Fazenda Nacional alega contrariedade ao art. 12 da Lei n. 7.713/88 e impugna o capítulo do acórdão do Tribunal de origem sob a rubrica "Da incidência mês a mês do imposto de renda", consta da decisão ora agravada que o mencionado recurso não procede porque a decisão proferida pelo Tribunal de origem está em consonância com a orientação firmada pela Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do recurso repetitivo REsp 1.118.429/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.5.2010), cuja ementa assim enuncia: "O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente."

3. Ao dispor sobre os rendimentos recebidos acumuladamente, o art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência do imposto de renda, porém nada diz a respeito das alíquotas aplicáveis a tais rendimentos. Assim, no julgamento do recurso especial, não ocorreu violação do art. 97 da Constituição da República, tampouco contrariedade à Súmula Vinculante n. 10/STF. Como já proclamou a Quinta Turma, ao julgar os EDcl no REsp 622.724/SC (Rel. Min. Felix Fischer, REVJMG, vol. 174, p. 385), "não há que se falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário (art. 97 da Lex Fundamental) se, nem ao menos implicitamente, foi declarada a inconstitucionalidade de qualquer lei".(sublinhei)

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no REsp 1332443 / PR AGRVO REGIMENTAL NO AGRVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES 2012/0138520- DJe 08/02/2013)

Houve inclusive a edição do Parecer PGFN/CRJ/Nº 287/2009 que sedimentou o entendimento de que não pode prevalecer a tributação integral de verbas recebidas acumuladamente segundo a tabela progressiva vigente no mês do recebimento. É fato também que esse Parecer da PGFN foi posteriormente revogado, mas de tal sobreveio o AD PGFN nº 1/2009, com o seguinte teor, que transcrevemos a título de ilustração, registrando que se encontra suspenso:

“ATO DECLARATÓRIO Nº 1, DE 27 DE MARÇO DE 2009

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 26/08/2014 por MARCELO VASCONCELOS DE ALMEIDA, Assinado digitalmente em 26/08/2014 por MARCELO VASCONCELOS DE ALMEIDA, Assinado digitalmente em 07/09/2014 por TANIA MARA PA SCHOALIN, Assinado digitalmente em 03/09/2014 por MARCIO HENRIQUE SALES PARADA
Impresso em 29/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

O PROCURADOR GERAL DA FAZENDA NACIONAL, no uso da competência legal que lhe foi conferida, nos termos do inciso II do art. 19, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e do art. 5º do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, tendo em vista a aprovação do Parecer PGFN/CRJ/Nº 287/2009, desta Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, pelo Senhor Ministro de Estado da Fazenda, conforme despacho publicado no DOU de 13/05/2009,

DECLARA que fica autorizada a dispensa de interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outro fundamento relevante:

"nas ações judiciais que visem obter a declaração de que, no cálculo do imposto renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, devendo o cálculo ser mensal e não global."

JURISPRUDÊNCIA: Resp 424225/SC (DJ 19/12/2003); Resp 505081/RS (DJ 31/05/2004); Resp 1075700/RS (DJ 17/12/2008); AgRg no REsp 641.531/SC (DJ 21/11/2008); Resp 901.945/PR (DJ 16/08/2007).

"SUSPENSÃO DE ATO DECLARATÓRIO. (Suspende o Ato Declaratório nº 1, de 27 de março de 2009 (DOU de 14.05.2009, Seção I, p. 15), que dispõe sobre a dispensa de recursos nos casos de imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, em face do acolhimento de Repercussão Geral pelo STF dos RREE 614.406 e 614.232). Rendimentos tributáveis recebidos acumuladamente. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Ato Declaratório nº 1, de 27 de março de 2009 (DOU de 14.05.2009, Seção I, p. 15), editado pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional com fundamento no PARECER PGFN/CRJ 287/2009, aprovado pelo Ministro da Fazenda, conforme despacho publicado no DOU de 13.05.2009, Seção I, p. 9. Reconhecimento de Repercussão Geral nos RREE 614.406 e 614.232. Suspensão (Parecer PGFN nº 2.331, de 27.03.2010).

Assim o Parecer PGFN/CRJ nº 287, de 12 de fevereiro de 2009, aprovado por Despacho do Ministro da Fazenda publicado no Diário Oficial da União em 13 de maio de 2009, teve os seus efeitos suspensos em 27/10/2010, por intermédio do Parecer PGFN/CRJ nº 2.331/2010, o que significa dizer que a sua aplicação se restringe aos lançamentos efetuados no período de produção de seus efeitos (13/05/2009 a 27/10/2010). Essa Notificação em discussão, destaque, foi lavrada em 10/08/2009 (fl. 11)

Outrossim, diz ALEXANDRE DE MORAES que *"assim como podemos afirmar que o STF é o guardião da Constituição, também podemos fazê-lo no sentido de ser o STJ o guardião do ordenamento jurídico federal"*. Continuando, o autor diz que em relação ao recurso especial, ensina-nos o Ministro do STJ Sálvio de Figueiredo Teixeira, tratar-se:

“de modalidade de recurso extraordinário latu sensu, destinado, por previsão constitucional, a preservar a unidade e autoridade do direito federal, sob inspiração de que nele o interesse público, refletido na correta interpretação da lei, deve prevalecer sobre os interesses das partes...”(MORAES. Alexandre, Direito Constitucional, 15ª ed., São Paulo : Atlas, 2004, p. 496 e 498)(sublinhei)

Para REGINA HELENA COSTA, *“a aplicação reiterada das normas jurídicas por órgãos do Poder Judiciário constrói pensamento hábil a orientar a conduta dos jurisdicionados, bem como influenciar a atuação dos legisladores e administradores na busca de aperfeiçoamentos e modificações que o ordenamento jurídico requer.”(sublinhei)*

Assim, conclui a Ministra do STJ e livre-docente em Direito Tributário, que:

***“Nos dias atuais, inegável o papel da jurisprudência como fonte do direito.** Conquanto não ostente a mesma importância que apresenta nos países que adotam o sistema da common law, a jurisprudência tem ganho cada vez mais visibilidade, especialmente no campo tributário, à vista do elevado grau de litigiosidade existente nessa seara.” (COSTA. Regina Helena, Curso de Direito Tributário, 2ª ed. São Paulo : Saraiva, 2012, p. 47)(destaquei)*

O que o STJ entende, na minha modesta leitura, seguindo aliás a melhor doutrina, é que existem, dentre outros, dois aspectos distintos do fato gerador, e que o artigo 12 da Lei nº 7.713/1998 rege o aspecto temporal, mas não o aspecto quantitativo:

***Aspecto quantitativo do Fato Gerador:** neste aspecto, destacam-se a base de cálculo e a alíquota. Na operação de lançamento tributário, após a verificação da ocorrência do fato gerador, da identificação do sujeito passivo e da determinação da matéria tributável, há que se calcular o montante do tributo devido aplicando-se a alíquota sobre a base de cálculo. Esta é, pois, uma ordem de grandeza própria do aspecto quantitativo do fato gerador.*

***Aspecto temporal do Fato Gerador:** é de fundamental importância esse aspecto para definição da lei aplicável, segundo o princípio tempus regit actum. Esse aspecto diz respeito ao momento da consumação ou da ocorrência do fato gerador,(HARADA. Kiyoshi. Direito Financeiro e Tributário, 23ª ed, Atlas : São Paulo, 2014, p. 544/545)*

Considerando que a jurisprudência do Tribunal Superior, a quem compete promover a interpretação última da lei federal, já se posicionou pela forma como deve ser interpretado o art. 12 da Lei nº 7.713/1988, esclarecendo que não se trata de negar-lhe aplicação ou muito menos de conferir-lhe inconstitucionalidade, verifico então que existe erro de cunho material na apuração do montante devido, por aplicação incorreta da legislação, destoante de interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de Recurso Especial, com a sistemática do Art. 543-C do CPC e observo a determinação contida no Art. 62-A *caput* do Regimento Interno do CARF, como fundamento para decidir.

Pelo exposto, **VOTO por dar provimento parcial ao recurso** para cancelar a exigência fiscal relativa à omissão de rendimentos recebidos acumuladamente de pessoa jurídica (INSS), consubstanciada na Notificação de Lançamento de folha 11/14.

Assinado digitalmente

Marcio Henrique Sales Parada

Declaração de Voto

Conselheiro Marcelo Vasconcelos de Almeida

O Ilustre Relator, Conselheiro Márcio Henrique Sales Parada, deu provimento ao recurso voluntário interposto pelo contribuinte “*para cancelar a exigência fiscal relativa à omissão de rendimentos recebidos acumuladamente de pessoa jurídica (INSS)*”.

Segundo o Nobre Relator, “*Considerando que a jurisprudência do Tribunal Superior, a quem compete promover a interpretação última da lei federal, já se posicionou pela forma como deve ser interpretado o art. 12 da Lei nº 7.713/1988, esclarecendo que não se trata de negar-lhe aplicação ou muito menos de conferir-lhe inconstitucionalidade, verifico então que existe erro de cunho material na apuração do montante devido, por aplicação incorreta da legislação, destoante de interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de Recurso Especial, com a sistemática do Art. 543-C do CPC e observo a determinação contida no Art. 62-A caput do Regimento Interno do CARF, como fundamento para decidir*”.

Permito-me discordar do Insigne Relator, haja vista que o cancelamento da exigência fiscal não se mostra em harmonia com aquilo que foi decidido pelo STJ no Recurso Especial nº 1.118.429/SP, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

Observo, *obter dictum*, que já relatei dois casos idênticos ao presente, quando entendi que os lançamentos deveriam ser cancelados, uma vez que o valor do tributo tinha sido apurado mediante a utilização do denominado regime de caixa, ou seja, o cálculo da Autoridade lançadora destoava da forma de apuração estabelecida pela STJ em julgamento de recurso repetitivo (regime de competência). Anoto, todavia, que ao analisar a decisão do STJ em conjunto com o acórdão recorrido do TRF da 3ª Região, constatei que o entendimento jurisprudencial não se coaduna com o cancelamento da exigência fiscal. É o que passo a demonstrar.

No julgamento em que se fixou a tese repetitiva, o STJ negou provimento ao recurso especial interposto pela Fazenda Nacional. Assim a matéria de mérito que transitou em julgado está fixada no acórdão do TRF da 3ª Região, cuja ementa merece transcrição:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. BENEFÍCIOS

PREVIDENCIÁRIOS. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO. TABELA PROGRESSIVA VIGENTE.

1. Na espécie sub judice, trata-se de pagamento de benefícios previdenciários acumulados, que, realizado de uma só vez, ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na Tabela Progressiva do tributo.

2. É certo que, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do Imposto de Renda.

3. O cálculo do Imposto sobre a Renda na fonte, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.

4. A jurisprudência do E. STJ alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12 da Lei nº 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos. (REsp 783724/RS, Rel. Min. Castro Meira, j. j. 15/08/2006, DJ 25/08/2006, p. 328)

5. Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

6. Não há como se aferir de imediato o valor exato de cada benefício mensal a que faz jus o beneficiário, de forma a reconhecer a isenção legal em todos os meses do período indicado. Assim, o cálculo do IR deverá considerar a parcela mensal do benefício, em correlação aos parâmetros fixados na Tabela Progressiva vigente à época, inclusive no que concerne à alíquota menor (15%) ou faixa de isenção.

7. Reconhecida a ilegitimidade passiva ad causam do INSS, e em se tratando de ausência de condição da ação, questão de ordem pública, deve ser o feito extinto sem resolução do mérito, em relação à referida autarquia, com fundamento no art. 267, VI do CPC, mantendo-se os honorários advocatícios como fixados na r. sentença, observado o disposto nos arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50.

8. De ofício, extinção do processo, sem julgamento do mérito, em relação ao INSS, com fulcro no art. 267, VI do CPC. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

Como se percebe nos excertos em destaque, embora o TRF da 3ª Região tenha aplicado o entendimento fixado na tese repetitiva do STJ, a decisão judicial não determinou a restituição total do imposto recolhido com a utilização da alíquota máxima prevista na legislação.

O que ficou decidido foi que o cálculo do imposto de renda deveria considerar a parcela mensal do benefício, em correlação aos parâmetros fixados na Tabela Progressiva vigente à época dos fatos geradores, haja vista que, naquele momento, não havia como se aferir o valor exato de cada benefício mensal, de forma a reconhecer, ou não, a isenção para todo o período pleiteado.

Transportando essa ordem de ideias para o processo administrativo-fiscal, penso que a correta aplicação do art. 62-A do Regimento deste Conselho, no que se refere à tributação de rendimentos acumulados decorrentes da concessão de benefícios previdenciários, é no sentido de que deve haver nova apuração da base de cálculo do tributo, de forma mensal, com a utilização da alíquota respectiva, se for o caso, e não cancelar o lançamento fiscal.

Em outras palavras: se o Poder Judiciário está reconhecendo que não se pode aplicar a isenção de forma automática, devendo a base de cálculo ser apurada em consonância com a tabela progressiva vigente à época dos fatos geradores, não é razoável que, no âmbito do contencioso administrativo, se cancele o débito para que os rendimentos recebidos de forma acumulada não sejam tributados, mormente quando o montante recebido não estiver abarcado pelo instituto da isenção.

Nesse contexto, peço vênia para divergir do Ilustre Relator e voto por dar provimento parcial ao recurso para que o cálculo do imposto de renda incidente sobre os benefícios previdenciários pagos acumuladamente seja apurado mensalmente, em correlação aos parâmetros fixados na tabela progressiva do imposto de renda vigente à época dos respectivos fatos geradores.

Assinado digitalmente

Marcelo Vasconcelos de Almeida