



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

Processo n° 13987.000243/2002-11
Recurso n° 163.468 Voluntário
Acórdão n° **2802-00.827 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 6 de junho de 2011
Matéria IRPF
Recorrente JOSE GUILHERME CORREA GLASSER
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2001

AÇÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. IDENTIDADE.

Com o trânsito em julgado de acórdão proferido em ação judicial que apresentava o mesmo fundamento na causa de pedir do processo administrativo, resta o cumprimento da decisão judicial.

Recurso Voluntário NÃO CONHECIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em NÃO CONHECER do recurso voluntário nos termos do voto do (a) relator(a).

(assinado digitalmente)

Jorge Cláudio Duarte Cardoso - Presidente.

(assinado digitalmente)

Lucia Reiko Sakae - Relator.

EDITADO EM:

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros, os Conselheiros: Lúcia Reiko Sakae, Sidney Ferro Barros, Dayse Fernandes Leite, Carlos André Ribas de Mello e Jorge Cláudio Duarte Cardoso (Presidente). Ausente, justificadamente, o Conselheiro German Alejandro San Martin Fernandez.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra acórdão proferido na 1ª instância administrativa, pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, de fls. 44/ 45, que decidiu por não conhecer da Impugnação protocolizada em face do lançamento por

“OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA, DECORRENTE DE TRABALHO COM VINCULO EMPREGATÍCIO, CONFORME DIRF APRESENTADA PELA 'CAIXA DE PREVIDÊNCIA DOS FUNCIONÁRIOS DO BANCO DO BRASIL', CNPJ 33.7E4.482/0001-24, INFORMANDO VALOR DE RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS NO TOTAL DE R\$ 64.673,91.” (fl. 23)

Encontra-se juntado às fls. 28/30 cópia de Mandado de segurança Impetrado em face do Delegado da Receita Federal de Joaçaba em que consta:

“Insurgindo-se contra a incidência de Imposto de Renda sobre as verbas percebidas a título de benefício complementar a sua aposentadoria concedida pelo INSS; Por receber pagamento mensal efetuado pelo INSS e pela Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil - PREVI, pretende a exclusão da incidência do Imposto de renda sobre a parcela do benefício, resultante da contribuição do empregado, por entender que esta não é renda e sim reembolso da renda pretérita já tributada. Fundamentou o pedido na Lei n°. 7.713/88, alterada pela Lei n° 9.250/95”

....

Mérito

Trata-se de ação em que se almeja a, suspensão da exigibilidade e repetição de valores retidos na fonte, das parcelas relativas ao Imposto de renda incidente sobre o benefício percebido pelo Impetrante a título de previdência privada complementar àquele benefício previdenciário mantido pelo INSS

Art. 6 , inciso VII, alínea “b” da Lei n° 7.713/88

Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguinte rendimentos percebidos por pessoas físicas:

VII - os benefícios recebidos de entidades de previdência privada: a) quando em decorrência de morte ou invalidez permanente do participante; b) relativamente ao valor correspondente às contribuições cujo ônus tenha sido do participante, desde que os rendimentos e ganhos de capital produzidos pelo patrimônio da entidade tenham sido tributados na fonte;

Fundamentando-se a decisão o Exmo Sr. Juiz reitera que, “

sob a égide da Lei n° 7.713/88, art. 6º, inciso VII, o benefícios recebidos de entidades de previdência privada eram isentos do imposto de renda.

Entretanto, com o advento da Lei no 9.250/95, a isenção remanesceu no tocante aos seguros decorrentes de morte ou

invalidez permanente, mas foi extinta relativamente aos demais

benefícios, permitindo-se, entretanto, a dedução, da base de cálculo do tributo, das contribuições destinadas a custear benefícios complementares aos da previdência social, conforme o disposto nos seus artigos 8º, inciso II, alínea 'e', e artigos 32 e 33,

O sistema adotado por esses dispositivos merece preservação, por encontrar eco no ordenamento jurídico tributário, pois, agora, não há falar em bis In Idem, já que a dedução significa não-pagamento de tributo sobre aquela base, além de constituir incentivo à previdência privada.

As regras acima, porém, só se aplicam aos recolhimentos e recebimentos operados após a vigência da referida Lei. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos antes da Lei 9.250/95, conforme exposto, não estão sujeitos ao imposto de renda, mesmo que a operação ocorra após a vigência da lei. Não há, , portanto, vício de inconstitucionalidade no sistema construído a partir da Lei 9.250/95. O que deve ser observado é apenas, a sua não-aplicação retroativa.

A matéria guerreada já encontrou pacificação tanto junto ao Superior Tribunal de Justiça quando junto ao Nosso Egrégio Tribunal Regional Federal:

...

Sendo assim, merece acolhida o pedido formulado no presente feito

Por outro lado, o acolhimento de tal pedido não representa possibilidade de restituição de indébito tributário, o que somente pode vir a ser pleiteado em ação própria de cunho condenatório.

ANTE O EXPOSTO , concedo a segurança pleiteada (CPC, art. 269, I, (primeira parte), para:

a) reconhecer a ilegalidade da retenção do Imposto de Renda na fonte sobre os valores resgatados pelo Impetrante a título de complementação previdenciária de aposentadoria da PREVI e recolhidos no período de 01-01-1989 a 31-12-1995, nos termos da fundamentação;

b) ordenar que a autoridade coatora se abstenha de exigir do impetrante a respectiva exação;" (decisão à fl. 30)

No relato da decisão de 1ª instância se fez constar (com grifos nossos) que:

“O interessado contesta o lançamento argumentando que não há incidência do imposto de renda sobre os valores recebidos a título de benefício de previdência privada, na parcela/correspondente às contribuições por ele suportadas. Esclarece que sobre a parcela que lhe caberia nas contribuições mensais feitas para a aposentadoria complementar, feitas na proporção de 1/3 pelo o empregado e 2/3 pelo

empregador, já teria incidido imposto de renda, já que seu salário era tributado antes do desconto da contribuição para aposentadoria.

Discorreu longamente sobre a questão, e parte de sua argumentação está sintetizada em passagem iniciada na fl. 3, como segue:

Assim, aquele um terço de contribuição para a formação do fundo da PREVI, cujo ônus foi do participante, retorna agora ao seu patrimônio jurídico na forma de complementação de aposentadoria.

O recebimento dos valores pelo Impugnante, pagos pela PREVI, no que se refere ao 1/3 das contribuições cujo ônus arcou, não pode, em nenhuma hipótese, ser considerada acréscimo patrimonial, o que afasta a hipótese de incidência do Imposto de Renda, eis que é patente a natureza jurídica de poupança de longo prazo.

[..1 De qualquer maneira, seja pela ausência de acréscimo patrimonial, seja pela nova incidência do imposto sobre o patrimônio anteriormente tributado, o que caracteriza autêntico bis in idem, os valores a título de complementação de aposentadoria, cujo ônus foi do Impugnante (1/3), deverão ser excluídos da base de incidência do Imposto de Renda quando do recebimento dos valores da PREVI, bem assim devem ser declarados, na declaração de ajuste anual, como rendimentos não tributáveis, vez que as contribuições ao fundo foram efetuadas antes da entrada em vigor da Lei n 9.250/95.

O interessado noticia ter impetrado mandado de segurança com o propósito de ver "reconhecida a inexistência de relação jurídica que lhe obrigue a recolher novamente o imposto de renda sobre a parcela relativa a 1/3 das contribuições recebidas da PREVI".

A impugnação veio instruída (fls. 28 a 36) com cópia da sentença datada de 27/09/2002, proferida nos autos do Mandado de Segurança n° 2002.72.03.000852-1, movido pelo interessado contra o Delegado . da Receita Federal em Joaçaba,...”(grifei)

Na decisão de 1ª instância decidiu-se por não conhecer da impugnação, uma vez que as Matérias discutidas no Poder Judiciário, não podem ser objeto de apreciação na via administrativa, já que prevaleceria o decidido naquela esfera, conforme disciplina o Ato Declaratório (Normativo) n° 3, de 14/02/96, emitido pela Coordenação-Geral do Sistema de Tributação a Secretaria da Receita Federal (transcrito à fl. 45).

A ciência de tal julgado se deu por via postal em 29/10/2007, consoante o AR – Aviso de Recebimento – de fl. 51 .

À vista da decisão, foi protocolizado, em 28/11 /2007, recurso voluntário de fls. 54 / , no qual o pólo passivo entendeu que “ Ao apreciar a questão que lhe foi submetida, decidiu a Terceira Turma de Julgamento da DRJ/FNS de Florianópolis - SC, por unanimidade, em considerar procedente o lançamento, mantendo o crédito tributário...” (grifei)

Na peça recursal, o contribuinte informa novamente que faz jus a isenção da parcela que contribuiu para a previdência privada nos termos da redação original do inciso VII do artigo 6° da Lei n° 7.713/88, que por estar sofrendo procedimentos da administração tributária impetrou, no dia 24.06.2002, ação mandamental preventiva em que lhe foi concedida a segurança.

Nesses termos, requer a reforma da decisão esclarecendo que

a) o Recorrente teve o seu direito de não mais recolher o imposto de renda sobre a parcela de 1/3 da contribuição da PREVI, uma vez que já havia sido pago quando da constituição do fundo, reconhecido na "Sentença nº 1505/2002-11, publicada no DJ em 10.10.2002, nos autos do Mandado de Segurança nº 2002.72.03.000852-1, diga-se, já transitado em julgado em 15 de junho de 2004;

b) nos autos do referido Mandado de Segurança nº 2002.72.03.000852-1, ordenava, taxativamente, que o Fisco deveria se abster de exigir o imposto de renda sobre, a parcela de 1/3 recebido da PREVI;

c) não bastassem as decisões judiciais expressas terem declarado a ilegalidade da pretensão do Fisco, o lançamento do crédito tributário ora esgrimado contraria a ordem judicial expressa e, efetivamente, provoca danos ao Recorrente;”

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lucia Reiko Sakae, Relator

Trata-se de recurso voluntário em face do acórdão em que se decidiu por não conhecer do recurso entendendo que a matéria estava *subjudice*, ao contrário do contestado pelo recorrente que entendeu que a Delegacia de Julgamento considerou o feito procedente, talvez pelo fato de tornar o lançamento definitivo na esfera administrativa, ao mesmo tempo que não conhecia da impugnação.

Para melhor compreensão, cabe aqui registrar a cronologia dos fatos.

Inicialmente, consta como data da lavratura do auto de infração o dia 13/08/2002 e como data de protocolização da impugnação o dia 31/10/2002.

Em virtude da inexistência do retorno de AR, conforme fl. 38, em que se observa a indicação como data de emissão o dia 17/09/2002 e como situação “1 – Postado (Não devolvido)”, considerou-se como data da ciência do lançamento a data de protocolo da impugnação (fl. 40), resultando na informação de tempestividade constante da fl. 43.

A decisão concedendo a segurança foi proferida em 27/09/2002, com publicação no Diário da Justiça nº 11.051, de 10/10/2002. Nesta além de se reconhecer a ilegalidade da retenção do Imposto de Renda na fonte sobre os valores resgatados pelo Impetrante a título de complementação previdenciária de aposentadoria da PREVI e recolhidos no período de 01-01-1989 a 31-12-1995, ordenou-se que a autoridade coatora se abstinhasse de exigir do impetrante a respectiva exação;” (decisão à fl. 30).

Pelas datas acima, observa-se de pronto de que não se tratou de desrespeito à decisão judicial, mas de desencontro entre os feitos, uma vez que a lavratura do auto se deu em momento anterior à concessão da segurança.

Conhecida a concessão da segurança o auto porventura lavrado deveria estar com a exigibilidade suspensa até a decisão final, nos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional - CTN.

Conforme informação do recurso, confirmada pela pesquisa nos sítios do Egrégio Supremo Tribunal de Justiça [https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=1024331&sReg=200302065729&sData=20040202&sTipo=51&formato=PDF] acessado em 18/05/2011], o pleito do requerente foi submetido à essa corte que decidiu por:

“RECURSO ESPECIAL Nº 605.676 - SC (2003/0206572-9)

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. IMPOSTO DE RENDA. LEIS NºS 7.713/1988 E 9.250/1995. ISENÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.159-70/2001 (ORIGINÁRIA Nº 1.459/1996). PRECEDENTES.

1. O resgate das contribuições recolhidas sob a égide da Lei nº 7.713/88 anterior à Lei nº 9.250/95 não constitui aquisição de renda, já que não configura acréscimo patrimonial. Ditos valores recolhidos a título de contribuição para entidade de previdência privada, antes da edição da Lei nº 9.250/95, eram parcelas deduzidas do salário líquido dos beneficiários, que já havia sofrido tributação de imposto de renda na fonte. Daí porque, a incidência de nova tributação por ocasião do resgate configuraria bitributação.

2. A Lei nº 9.250/95 só vale em relação aos valores de poupança resgatados concernentes ao ano de 1996, ficando livres da incidência do imposto de renda, “os valores cujo ônus tenha sido da pessoa física, recebido por ocasião do seu desligamento do plano de previdência, correspondentes às parcelas das contribuições efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995”, nos moldes do art. 7º, da MP nº 1559-22 (hoje nº 2.159-70/01).

3. Não incide o Imposto de Renda sobre o resgate das contribuições recolhidas pelo contribuinte para planos de previdência privada quando o valor corresponde aos períodos anteriores à vigência do art. 33, da Lei nº 9.250/95, o qual não pode ter aplicação retroativa.

4. O sistema adotado pelo art. 33, em combinação com o art. 4º, V, e 8º, II, “e”, da Lei nº 9.250/95, deve ser preservado, por a tanto permitir o ordenamento jurídico tributário, além de constituir incentivo à previdência privada.

5. Os dispositivos supra-indicados, por admitirem a dedutibilidade para o efeito ou apuração do cálculo do imposto de renda, das contribuições pagas pelos contribuintes a entidades de previdência privada, legitimam a exigência do mesmo contribuinte sujeitar-se ao imposto de renda, na fonte e na declaração, quando receber os benefícios ou por ocasião dos resgates das operações efetuadas. As regras acima, porém, só se aplicam aos recolhimentos e recebimentos operados após a vigência da referida Lei.

Processo nº 13987.000243/2002-11
Acórdão n.º 2802-00.827

S2-TE02
Fl. 117

6. *Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos antes da Lei nº 9.250/95, conforme exposto, não estão sujeitos ao imposto de renda, mesmo que a operação ocorra após a vigência da lei. Precedentes desta Corte Superior.*

7. *Recurso parcialmente provido.” (grifei)*

Neste caso, considerando-se que na data da decisão de primeira instância, 05/10/2007 o processo judicial já estava com trânsito em julgado, a decisão deveria ser por NÃO CONHECER DA IMPUGNAÇÃO, uma vez que o pleito na esfera administrativa restava prejudicado; devendo-se cumprir o estabelecido judicialmente.

| | | | |
|--------------------|--|-------------------|-------------------|
| AUTUAÇÃO | : RECURSO ESPECIAL | VOLUMES: 1 | APENSOS: 0 |
| RECORRENTE | : 05/11/2003 | | |
| RECORRIDO | : JOSÉ GUILHERME CORREA GLASSER | | |
| RELATOR(A) | : FAZENDA NACIONAL | | |
| ASSUNTO | : Min. JOSÉ DELGADO - PRIMEIRA TURMA | | |
| LOCALIZAÇÃO | : Tributário - Imposto de Renda - Pessoa Física - complementação de proventos | | |
| TIPO | : Saída para SEÇÃO DE BAIXA em 21/06/2004 | | |
| | : Processo Físico | | |

| NÚMEROS DE ORIGEM | PARTES E ADVOGADOS | PETIÇÕES | FASES | DECISÕES |
|--------------------|--------------------|----------|-------|--|
| 24/06/2004 - 08:32 | | | | - PROCESSO BAIXADO A(AO) TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A. REGIAO - GUIA Nº 6818 |
| 15/06/2004 - 15:48 | | | | - PROCESSO ENCAMINHADO À SEÇÃO DE PROTOCOLO JUDICIAL PARA BAIXA DEFINITIVA |
| 15/06/2004 - 15:48 | | | | - ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO |
| 10/05/2004 - 18:00 | | | | - MANDADO DE INTIMAÇÃO COM CIENTE DO REPRESENTANTE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL EM 10/05/2004 ARQUIVADO NESTA COORDENADORIA |
| 10/05/2004 - 09:52 | | | | - <u>ACÓRDÃO PUBLICADO - PETIÇÃO Nº 10446/2004 - EDCL NO RESP 605676/SC</u> |
| 05/05/2004 - 14:05 | | | | - ACÓRDÃO AGUARDANDO PUBLICAÇÃO - PETIÇÃO Nº 10446/2004 - EDCL NO RESP 605676/SC |
| 09/03/2004 - 18:40 | | | | - RESULTADO DE JULGAMENTO: A TURMA, POR UNANIMIDADE, REJEITOU OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO SR. MINISTRO RELATOR. |
| 04/03/2004 - 15:24 | | | | - CONCLUSÃO AO(À) MINISTRO(A) RELATOR(A) COM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO |
| 16/02/2004 - 19:10 | | | | - PETIÇÃO Nº 10446/2004 (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO) JUNTADA |
| 16/02/2004 - 19:10 | | | | - PETIÇÃO Nº 8408/2004 (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO) JUNTADA FAX |
| 02/02/2004 - 18:45 | | | | - MANDADO DE INTIMAÇÃO COM CIENTE DO REPRESENTANTE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL EM 02/02/2004 ARQUIVADO NESTA COORDENADORIA |
| 02/02/2004 - 10:12 | | | | - <u>ACÓRDÃO PUBLICADO</u> |
| 27/01/2004 - 16:51 | | | | - ACÓRDÃO AGUARDANDO PUBLICAÇÃO |
| 20/11/2003 - 18:30 | | | | - RESULTADO DE JULGAMENTO: A TURMA, POR UNANIMIDADE, DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO SR. MINISTRO RELATOR. |

Conclusão.

Ante o exposto, voto no sentido de NÃO CONHECER DO RECURSO

(assinado digitalmente)

Lucia Reiko Sakae

