



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

Processo nº 15471.002088/2007-18
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2801-003.134 – 1ª Turma Especial
Sessão de 18 de julho de 2013
Matéria IRPF
Recorrente JOSÉ MARCELO PINHEIRO MONTANI
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2004

RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.

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)

Recurso Voluntário Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, não conhecer do recurso, por renúncia à instância administrativa. Vencido o Conselheiro Marcelo Vasconcelos de Almeida (Relator) que votou por anular a decisão recorrida. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Tânia Mara Paschoalin.

Assinado digitalmente

Tânia Mara Paschoalin - Presidente em exercício e Redatora designada.

Assinado digitalmente

Marcelo Vasconcelos Almeida.- Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Tânia Mara Paschoalin, Marcelo Vasconcelos de Almeida, José Valdemir da Silva, Carlos César Quadros Pierre e Márcio Henrique Sales Parada. Ausente o Conselheiro Luiz Cláudio Farina Ventrilho.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adota-se o “Relatório” da decisão de primeira instância (fl. 56 deste processo digital), reproduzido a seguir:

Para o contribuinte identificado no preâmbulo foi emitida, por Auditor Fiscal da DEFIS Rio de Janeiro (RJ), a Notificação de Lançamento de fls. 3/6, referente ao imposto de renda pessoa física do exercício de 2004. Foi apurado imposto suplementar de R\$ 3.723,49, mais multa de ofício de 75% e juros de mora, e imposto complementar de RS 6.509,41, mais multa e juros de mora.

A Notificação de Lançamento originou-se da revisão da Declaração de Ajuste Anual, quando foram alterados os dados nela informados em decorrência das seguintes infrações:

- **Omissão de rendimentos recebidos a título de resgate de contribuições à Previdência Privada**, no valor de R\$ 12.306,57, oriundos da Caixa Vida e Previdência S.A. Em consequência, foi considerado o imposto retido de RS 1.956,24.*
- **Dedução indevida de Incentivo**, no valor de RS 360,00, por falta de comprovação e previsão legal.*
- **Compensação indevida de imposto de retido na fonte**, no valor de R\$ 8.502,05, retido pela Fundação Petrobrás de Seguridade Social;*

A descrição dos fatos e o enquadramento legal das infrações estão assentados às fls. 4/5.

A autoridade lançadora acentua que o contribuinte apresentou esclarecimentos e documentos à fiscalização no decorrer do procedimento fiscal.

Regularmente cientificado do lançamento, o contribuinte apresenta impugnação às fls. 1/2.

Informa que a compensação de imposto retido, no valor de RS 8.502,05, constitui objeto de ação ordinária nos autos do processo nº 2002.51.01.01.4933-3-8, perante a 24ª Vara Federal do Rio de Janeiro, visando à declaração de inexistência de relação tributária com a União sobre os benefícios recebidos da Fundação Petrobrás a título de complementação de aposentadoria, visando a restituição do imposto indevidamente pago.

Entende que tem direito à compensação do imposto glosado, haja vista que foi descontado mensalmente dos benefícios recebido da Fundação Petrobrás e depositado em juízo.

Para provar o alegado, junta aos autos os documentos de fls. 7/37.

Requer a improcedência do lançamento em relação ao imposto retido sobre a complementação de aposentadoria paga pela Fundação Petrobrás, bem como os juros e a mora aplicada.

A 3ª Turma da DRJ/BSB não conheceu da impugnação, em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF

Exercício: 2004

MATÉRIAS NÃO IMPUGNADAS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS DE RESGATE DE CONTRIBUIÇÕES À PREVIDÊNCIA PRIVADA E DEDUÇÃO INDEVIDA DE INCENTIVO.

Consideram-se não impugnadas as matérias que não tenham sido expressamente contestadas pelo sujeito passivo.

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. COMPENSAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA NA FONTE.

A propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda Nacional, antes ou posteriormente ao lançamento ou à decisão administrativa, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas ou desistência de eventual recurso interposto.

Cientificado da decisão de primeira instância em 28/07/2011 (fl. 63), o Interessado interpôs, em 11/08/2011, o recurso de fl. 69/75, acompanhado dos extratos de fls. 76/77. Na peça recursal aduz, em síntese, que:

- Ingressou com ação ordinária visando a declaração de inexistência de relação tributária com a União Federal relativa ao benefício recebido da PETROS e a consequente restituição do indébito.

- O juiz da causa autorizou que a parcela do imposto de renda retido na fonte fosse depositada judicialmente, conforme comprova o documento de fl. 36 deste processo digital (Comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção na Fonte Ano-calendário 2003).

- O pleito foi fundamentado no art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional – CTN, que dispõe que a exigibilidade do crédito tributário é suspensa pelo depósito do seu montante integral.

- O seu direito foi reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ em decisão que transitou em julgado em 19/12/1995, declarando-se a inexistência da relação jurídica tributária em relação às contribuições vertidas ao plano no período de 01/01/89 a 31/12/95 e condenando a União Federal a restituir o imposto cobrado com as devidas atualizações.

- A Receita não recebeu a parcela do imposto de renda retido, no valor de R\$ 8.502,05, por força da decisão que suspendeu a exigibilidade do tributo e determinou o depósito em Juízo, mensalmente, até o final da ação, como vem sendo realizado.

- Houve o desconto do imposto no momento do pagamento do benefício, no valor de R\$ 8.502,05. Consequentemente, este valor também deve ser deduzido na declaração de ajuste anual.

- Há incoerência na decisão recorrida, uma vez que a mesma não conheceu da impugnação em razão de concomitância com processo judicial, porém tornou definitiva na esfera administrativa a exigência fiscal do imposto suplementar, mesmo diante da prova da decisão judicial que determina a suspensão da exigibilidade do imposto e do depósito judicial.

Pugna, ao final, pelo recebimento e acolhimento do recurso para determinar a suspensão da exigibilidade do imposto de renda, relativo à declaração 2004, ano-calendário 2003, no que diz respeito aos rendimentos tributáveis recebidos da Fundação PETROS, tendo em vista a decisão judicial mencionada e o depósito judicial existente.

Pleiteia, ainda, seja homologada a declaração que retificou o cálculo do imposto apurado, bem como se digne a Delegacia da Receita Federal a abster-se de dar prosseguimento à cobrança.

Voto Vencido

Conselheiro Marcelo Vasconcelos Almeida

Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

A controvérsia se restringe à compensação, na declaração de ajuste anual do Recorrente, de imposto retido na fonte pela Fundação PETROS e que foi depositado na Caixa Econômica Federal – CEF durante a tramitação de processo judicial ajuizado em face da União Federal.

O “Comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção na Fonte Ano-calendário 2003”, acostado aos autos em fl. 36, não deixa nenhuma dúvida de que o valor cobrado neste processo administrativo foi retido na fonte e depositado judicialmente nos autos do processo 2002.51.01.014933-3, ajuizado na 24ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro.

Observo, no entanto, que o dispositivo da sentença de 1º grau (fls. 33/34) e o dispositivo do acórdão de 2ª instância (fl. 41) não fazem nenhuma referência ao período posterior à vigência da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, o mesmo acontecendo com o acórdão do Superior Tribunal de Justiça - STJ, que tratou apenas da questão do prazo prescricional de repetição do indébito.

Em consulta ao *site* do STJ (pesquisa efetuado pelo “Nome da Parte”: CIONYRA CERES DE ARAÚJO HOLLUP) verifiquei que a ação ajuizada pelo Interessado e Outros transitou em julgado em 19/12/2005, o que significa dizer que, se o objeto do presente processo administrativo for o mesmo da ação judicial, o lançamento não poderia ter sido

efetuado em 15.10.2007, porquanto, neste caso, o litígio já teria sido dirimido, de forma definitiva, pelo Poder Judiciário.

Em outras palavras: se os valores em discussão foram depositados judicialmente no bojo de uma ação judicial, o lançamento somente poderia ser efetuado em momento anterior ao trânsito em julgado da referida ação, com o objetivo de prevenir a decadência. Após o trânsito em julgado, descabe a constituição de crédito tributário cuja legalidade já foi apreciada, definitivamente, pelo Poder Judiciário.

Nesse contexto, em que a constituição do crédito se deu após o trânsito em julgado da decisão judicial, penso que não houve concomitância entre os processos judicial e administrativo, haja vista que, quando este se iniciou, aquele já havia terminado, sendo inaplicável, à espécie, a Súmula CARF nº 1.

O que ocorreu, de fato, foi que a decisão de piso não conheceu da impugnação do Interessado com base em motivo inexistente (concomitância entre processo judicial e administrativo, ambos com o mesmo objeto), se abstendo de enfrentar o mérito da controvérsia, pelo que entendo que a mesma é nula de pleno direito, pena de supressão de instância.

Registro, por fim, que não se aplica ao caso em análise o § 3º do art. 59 do Decreto 70.235/1972 (*Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta*), porquanto não evidenciado nos autos o destino dos valores retidos e que foram depositados em conta judicial.

Também não se pode afirmar, com precisão, se existe alguma pendência judicial em relação aos valores descontados do benefício de previdência privada do Recorrente no ano-calendário de 2003, tampouco se tais valores foram convertidos em renda da União.

Nesse cenário de incertezas, voto por anular a decisão recorrida para que outra seja proferida pelos ilustres julgadores de 1ª instância, da forma que melhor lhes aprouver, desconsiderando-se, no entanto, a suposta existência de concomitância entre o processo judicial e o processo administrativo, haja vista que, quando este se iniciou, aquele já havia transitado em julgado.

Assinado digitalmente

Marcelo Vasconcelos Almeida

Voto Vencedor

Conselheira Tânia Mara Paschoalin, Redatora designada.

Com a devida vênia do nobre Relator, Conselheiro Marcelo Vasconcelos de Almeida, permito-me divergir de seu voto no que tange ao entendimento de que inexistente concomitância entre o processo judicial e o processo administrativo.

Isto porque o litígio cinge-se à glosa de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), cujo valor de R\$ 8.502,05 foi depositado judicialmente em conta vinculada ao juízo da 24ª Vara Federal do Rio de Janeiro, por força de decisão prolatada no processo nº 2002.51.01.014933-3, conforme “Comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção na Fonte Ano-calendário 2003”, à fl. 35.

Portanto, não há dúvida de que o contribuinte fez opção pela via judicial, importando em renúncia à instância administrativa, relativamente à matéria concernente à exigência do imposto de renda em questão. Portanto, há de se corroborar a decisão recorrida no que se refere a este aspecto, conforme posição já sumulada no âmbito deste Conselho, *in verbis*:

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)

Verifica-se, então, que o pleito do recorrente não pode ser apreciado nesta instância administrativa, pois somente cabe a Administração se submeter ao decidido pelo Poder Judiciário, devendo o processo retornar à unidade de origem para que seja adequado aquilo que consta nos presentes autos à decisão transitada em julgado nos Autos nº 2002.51.01.014933-3.

Diante do acima exposto, **VOTO** por não conhecer do recurso, por renúncia à instância administrativa.

Assinado digitalmente
Tânia Mara Paschoalin