



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10240.721683/2016-39
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-008.469 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de julho de 2020
Recorrente MARIA DO CARMO VALVANO DARWICH
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2011

IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. FATO GERADOR. DISPONIBILIDADE ECONÔMICA OU JURÍDICA. PRECATÓRIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA.

O critério material da hipótese de incidência do Imposto de Renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza (art. 43 do CTN).

Disponibilidade econômica não se confunde com disponibilidade financeira. Enquanto esta última se refere à imediata utilidade da renda, a disponibilidade econômica se refere ao acréscimo patrimonial, independentemente da existência de recursos financeiros (RMS nº 42.409/RJ, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06/10/2015, DJe 16/10/2015).

O precatório é um documento que veicula um direito de crédito líquido, certo e exigível proveniente de uma decisão judicial transitada em julgado. Portanto, veicula um direito cuja aquisição da disponibilidade econômica e jurídica já se operou com o trânsito em julgado da sentença a favor de um determinado beneficiário e se incorporou ao seu patrimônio. Falecendo o beneficiário, portanto, o direito de crédito decorrente do precatório deve, ser incorporado ao espólio. Tanto que esse beneficiário pode realizar a cessão do crédito.

Desse modo, o momento em que nasce a obrigação tributária referente ao Imposto de Renda, com a ocorrência do seu critério material da hipótese de incidência (disponibilidade econômica ou jurídica), é anterior ao pagamento do precatório (disponibilidade financeira) e essa obrigação já nasceu com a sujeição passiva determinada pelo titular do direito que foi reconhecido em juízo (beneficiário), e não se modifica pela transmissão do direito de crédito em razão do falecimento do beneficiário.

Não por outra razão o valor efetivamente pago ao herdeiro é o valor do precatório líquido do IRRF devido pelo beneficiário original do crédito constante do título, pois não é possível a transmissão ao herdeiro da parte do crédito relativa à parcela correspondente ao Imposto de Renda a ser retido na fonte, haja vista que tais valores, em última análise, não pertencem ao credor originário, pois o valor que lhe caberá pressupõe a dedução na fonte do imposto.

Nesse contexto, o valor recebido pelo herdeiro, por conseguinte, **tem natureza jurídica de herança**, sobre 0+6+ qual não incide imposto de renda em razão das normas expressas nos arts. 39, XV do RIR/99 e 6º, XVI da Lei nº 7713/88.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, vencidos os conselheiros Francisco Ibiapino Luz, Marcelo Rocha Paura e Denny Medeiros da Silveira, que negaram provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, Márcio Augusto Sekeff Sallem, Renata Toratti Cassini, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos, Marcelo Rocha Paura (suplente convocado), Ana Claudia Borges de Oliveira e Denny Medeiros da Silveira (Presidente). Ausente o conselheiro Luís Henrique Dias Lima.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto de decisão que julgou improcedente impugnação apresentada contra Notificação de Lançamento de Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza de Pessoa Física – IRPF relativa ao ano-calendário 2011, exercício 2012, por meio da qual foi apurado Imposto a pagar de R\$ 231.913,01.

Relata a autoridade fiscal ter havido omissão de rendimentos tributáveis recebidos em virtude de ação judicial federal, no valor de R\$ 997.663,11, tendo sido compensado o Imposto sobre a Renda Retido na Fonte – IRRF, de R\$ 29.929,89.

Segundo a “Complementação da Descrição dos Fatos”, a fls. 35:

Considerando os documentos apresentados pela intimada, os encaminhados pela Justiça Federal e outros pela 4ª Vara de Família e Sucessões, verifica-se omissão de rendimentos recebidos do INCRA, através do Banco do Brasil, a título de honorários de sucumbência (Precatório nº 2007.01.98.062670-5), devidos ao cônjuge da interessada, Sérgio Leonardo Darwich, CPF 014.094.762-00, falecido em 12/10/2005, cujo inventário transitou em julgado em 28/02/2007, com retificação em 08/04/2014, sem menção ao precatório em tela e sendo esta contribuinte a inventariante. Ressalte-se que, em 03/09/2015, a interessada, na qualidade de Consultante, teve ciência da Solução de Consulta nº 198 Cosit (que reconheceu ser a consultante a contribuinte), e, em 03/12/2015, foi lavrada Escritura Pública de Sobrepartilha para constar os recursos oriundos do citado precatório. Contudo, a lavratura desta Escritura não significa que estes rendimentos foram adquiridos por herança, pois estes jamais integraram o patrimônio do "de cujus" e nunca foram tributados. Assim sendo, conclui-se que Maria do Carmo Valvano Darwich reveste a condição de contribuinte do imposto de renda devido pela aquisição da disponibilidade da renda, proveniente do precatório mencionado, após a morte do seu marido, Sérgio Leonardo Darwich.

Cientificada do lançamento, a ora recorrente apresentou impugnação tempestivamente, que foi julgada improcedente.

Notificada dessa decisão, a recorrente apresentou, então, recurso voluntário, alegando, em síntese:

- nulidade do lançamento por não lhe ter sido dada oportunidade de se manifestar sobre os documentos anexos que instruíram o auto de infração, o que caracteriza infração ao art. 10 do Decreto nº 70235/82, uma vez que a autoridade lançadora não menciona qual o objeto da ação fiscal, sua abrangência e quais as espécies tributárias que seriam auditadas, o que trouxe sérios prejuízos ao exercício do seu direito de defesa e por ausência de motivação, ante a ausência de descrição precisa e pormenorizada dos fatos que ensejaram a lavratura do auto de infração, sem o que o direito de defesa não pôde ser exercido em sua plenitude;

- que a natureza jurídica do valor recebido é de herança, sujeito, portanto, por expressa determinação constitucional, ao ITCMD;

- que a multa aplicada em razão da exigência de imposto suplementar é desproporcional e confiscatória, razão pela qual deve ser reduzida a 2%, conforme jurisprudência mais recente;

- que as planilhas de cálculo demonstram que o auditor fez incidir sobre os valores originais juros de até 92,85%, enquanto que a Constituição Federal e o CTN estabelecem o percentual máximo de 1% ao mês (art. 192, inciso VIII, § 3º da CF e art. 161, §1º do CTN), e não se pode admitir que o próprio Governo Federal, por meio de seus Agentes Fiscais, imponha taxas maiores do que as estabelecidas na Constituição;

- que a atualização monetária pela taxa SELIC representa um aumento indevido do tributo, afrontando o artigo 150, I, da Constituição Federal.

Não houve contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Renata Toratti Cassini, Relatora.

O recurso é tempestivo e estão presentes os demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

Preliminar – nulidade do auto de infração

Em seu recurso, a recorrente alega nulidade do lançamento porque não lhe teria sido dada oportunidade de se manifestar sobre os documentos que instruíram o auto de infração, por ausência de descrição precisa e pormenorizada dos fatos que ensejaram a sua lavratura e porque não teriam sido mencionados qual o objeto da ação fiscal, sua abrangência e quais as espécies tributárias que seriam auditadas, fatos que alega implicarem em cerceamento de seu direito de defesa e ausência de motivação do ato administrativo de lançamento.

Entendo que, neste ponto, não tem razão a recorrente.

Com efeito, conforme bem pontuado pelo julgador de primeira instância, a ação fiscal se trata da fase não contenciosa do processo de cobrança do crédito tributário, de conteúdo investigatório e, por isso, não regida pelos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Assim, não se há falar, nessa fase, em exibição de documentos ao contribuinte auditado, uma vez que é a ciência da Notificação de Lançamento que possibilita a inauguração do processo administrativo fiscal, fase contenciosa do processo de cobrança do tributo, mediante eventual apresentação de impugnação pelo sujeito passivo. Assim, é na Notificação de Lançamento que devem ser indicadas todas as provas das quais a autoridade fiscal se valeu para apurar as infrações imputadas ao contribuinte, sendo que no presente caso, os únicos documentos nos quais se baseou o lançamento que não foram apresentados pela própria recorrente foram os enviados em resposta a ofício destinado ao Juiz de Direito da 4ª Vara de Família e Sucessões da Comarca de Porto Velho mas que coincidem com documentos que ela própria apresentou.

No que diz respeito à alegação de ausência de motivação do ato administrativo de lançamento, que decorreria da ausência de descrição precisa e pormenorizada dos fatos que ensejaram a lavratura o auto de infração, igualmente não assiste razão à recorrente, pois o tópico “Complementação da Descrição dos Fatos”, acima reproduzido no relatório, que integra a Notificação de Lançamento, contém descrição clara e precisa acerca dos fatos que ensejaram a autuação, que diferentemente do que alega a recorrente, possibilitou que tivesse perfeito conhecimento dos motivos que motivaram o lançamento e exercesse de forma ampla, como de fato, fez, o seu direito de defesa.

Assim, as alegações de nulidade do auto de infração não se sustentam e não devem ser acatadas.

Mérito

Natureza jurídica do valor recebido pela recorrente e tido por rendimento omitido

Segundo consta do auto de infração, o fato que ensejou a lavratura do auto de infração impugnado seria omissão, por parte da recorrente, de rendimentos recebidos do INCRA a título de honorários de sucumbência devidos ao seu cônjuge, sr. Sergio Leonardo Darwich, **falecido aos 12/10/2005**, por meio do precatório de nº 20070198062670-5.

Alega a autoridade lançadora que o inventário do sr. Sérgio, que tem a recorrente como inventariante, transitou em julgado aos 28/02/2007, com retificação aos 08/04/2014, sem menção ao aludido precatório, **sendo que o fato de ter sido lavrada posteriormente Escritura Pública de Sobrepartilha para fazer constar os recursos dele decorrentes não implica que esses rendimentos foram adquiridos por herança, pois jamais integraram o patrimônio do falecido e nunca foram tributados, razão pela qual a recorrente “reveste a condição de contribuinte do imposto de renda devido pela aquisição de disponibilidade da renda, proveniente do precatório mencionado, após a morte de seu marido, Sérgio Leonardo Darwich” (destacamos).**

O julgador de primeira instância, por sua vez, ratificando esse posicionamento da autoridade lançadora, entendeu que

O fato gerador do Imposto sobre a Renda somente ocorreu no momento em que ela [a recorrente] adquiriu a disponibilidade econômica da importância liberada pelo Poder Judiciário. **O valor recebido nunca fez parte do patrimônio do de cujus, tendo se incorporado diretamente ao patrimônio da impugnante. Tanto que não tinha como quantificar a verba no momento da abertura da sucessão. A sobrepartilha somente**

foi formalizada em 2015, quando o fato gerador do Imposto sobre a Renda já havia se aperfeiçoado. (Destacamos)

Pois bem.

Constata-se, do quanto acima descrito, que o cerne da questão discutida nos presentes autos diz respeito à **natureza jurídica** do valor recebido pela recorrente por meio do precatório em questão, se de herança ou não.

Conforme esclarece a própria autoridade lançadora, os rendimentos tidos por omitidos pela recorrente foram recebidos do INCRA por meio do precatório de nº 20070198062670-5 **a título de honorários de sucumbência** devidos ao seu cônjuge, sr. Sergio Leonardo Darwich, falecido aos 12/10/2005.

Mencionado precatório foi expedido nos **autos do processo judicial de nº 2006.41.00.0026881**, ação de cumprimento de sentença proferida na ação de desapropriação indireta de nº 00.00.00594-0 (processo originário), que tramitou pela 5ª Vara da Justiça Federal em Porto Velho/RO e que tem como exequente Wilson Pereira Teles e outros, representado, dentre outros, pelo falecido sr. Sergio Leonardo Darwich.

Assim, o pagamento do valor questionado neste processo administrativo **decorreu do cumprimento da sentença proferida nos autos do processo judicial principal de desapropriação indireta, de nº 00.00.00594-0. Esta, portanto, a sentença proferida no processo judicial original de desapropriação indireta, é o título executivo objeto do cumprimento de sentença e, em consequência, da expedição e do pagamento do mencionado precatório.**

Desse modo, importa saber se mencionado título executivo judicial se formou **em período anterior ou posterior à data do falecimento do sr. Sergio Leonardo Darwich** pois, na primeira hipótese, o direito de crédito dele decorrente (qual seja os valores apurados em cumprimento da respectiva sentença) **se trata de patrimônio dele** e, uma vez que veio a falecer, deve, evidentemente, ser incorporado ao espólio.

Nesse sentido, já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça em diversos precedentes, dentre os quais cito, ilustrativamente, o **Recurso Ordinário em MS nº 42.409/RJ**, relator Min. Mauro Campbell Marques, julgado aos 06/10/2015 e publicado aos 16/10/2015, com a seguinte ementa:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF POR OCASIÃO DO PAGAMENTO DE PRECATÓRIO. ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. INCIDÊNCIA DA ALÍQUOTA APLICÁVEL AO BENEFICIÁRIO, CEDENTE E CREDOR ORIGINAL DO PRECATÓRIO (PESSOA FÍSICA), INDEPENDENTEMENTE DA CONDIÇÃO PESSOAL DO CESSIONÁRIO (PESSOA JURÍDICA). IMPOSSIBILIDADE DE CESSÃO DA PARTE DO CRÉDITO RELATIVA AO IRRF. INTELIGÊNCIA CONJUNTA DOS ARTS. 43 E 123, DO CTN; ART. 286, DO CC/2002 E ART. 100, §13, DA CF/88.

1. O critério material da hipótese de incidência do Imposto de Renda é a aquisição da **disponibilidade econômica ou jurídica** de renda ou de proventos de qualquer natureza (art. 43, do CTN).

2. Como já mencionado em outra ocasião por esta Corte, "*não se deve confundir disponibilidade econômica com disponibilidade financeira. Enquanto esta última (disponibilidade financeira) se refere à imediata 'utilidade' da renda, a segunda (disponibilidade econômica) está atrelada ao simples acréscimo patrimonial,*

independentemente da existência de recursos financeiros" (REsp. Nº 983.134 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 3.4.2008).

3. O precatório é uma carta (precatória) expedida pelo juiz da execução ao Presidente do Tribunal respectivo a fim de que, por seu intermédio, seja enviado o ofício de requisição de pagamento para a pessoa jurídica de direito público obrigada. Sendo assim, é um documento que veicula um direito de crédito líquido, certo e exigível proveniente de uma decisão judicial transitada em julgado. Em outras palavras: **o precatório veicula um direito cuja aquisição da disponibilidade econômica e jurídica já se operou com o trânsito em julgado da sentença a favor de um determinado beneficiário. Não por outro motivo que esse beneficiário pode realizar a cessão do crédito.**

4. Desse modo, o momento em que nasce a obrigação tributária referente ao Imposto de Renda com a ocorrência do seu **critério material** da hipótese de incidência (disponibilidade econômica ou jurídica) é anterior ao pagamento do precatório (disponibilidade financeira) e essa obrigação já nasce com a sujeição passiva determinada pelo titular do direito que foi reconhecido em juízo (beneficiário), não podendo ser modificada pela cessão do crédito, por força do art. 123, do CTN: "*Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes*".

5. O pagamento efetivo do precatório é apenas a **disponibilidade financeira** do valor correspondente, o que seria indiferente para efeito do Imposto de Renda não fosse o disposto no art. 46 da Lei nº 8.541/92 (art. 718 do RIR/99) que elenca esse segundo momento como sendo o momento do pagamento (retenção na fonte) do referido tributo ou o **critério temporal** da hipótese de incidência.

6. É possível a cessão de direito de crédito veiculado em precatório (art. 100, §13, da CF/88), contudo, sua validade e eficácia submete-se às restrições impostas pela natureza da obrigação (art. 286, do CC/2002).

7. Sendo assim, o credor originário do precatório é o "beneficiário" a que alude o art. 46 da Lei nº 8.541/92 (art. 718 do RIR/99), desimportando se houve cessão anterior e a condição pessoal do cessionário para efeito da retenção na fonte, até porque o credor originário (cedente) não pode ceder parte do crédito do qual não dispõe referente ao Imposto de Renda a ser retido na fonte.

8. Em relação ao preço recebido pelo credor originário no negócio de cessão do precatório, nova tributação ocorreria se tivesse havido ganho de capital por ocasião da alienação do direito, nos termos do art. 117 do RIR/99. No entanto, é sabido que essas operações se dão sempre com deságio, não havendo o que ser tributado.

9. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido.

Portanto, tratando-se o precatório, conforme lição acima explicitada, de um documento (uma carta) que "veicula um direito cuja aquisição da disponibilidade econômica e jurídica já se operou com o trânsito em julgado da sentença a favor de um determinado beneficiário", **o precatório objeto destes autos nada mais é do que um direito incorporado ao patrimônio do sr. Sergio Leonardo Darwich quando do trânsito em julgado da sentença proferida no processo original de desapropriação indireta de nº 00.00.00594-0, restando-nos investigar, nesse passo, se esse trânsito em julgado se operou antes ou após o seu falecimento.**

Nessa linha, do andamento do processo original de desapropriação indireta de nº 00.00.00594-0 disponível para consulta pública no sítio do Tribunal Regional Federal da 1ª Região e que reproduzimos abaixo com destaque para melhor visualização, embora não conste a data exata do trânsito em julgado da decisão ali proferida, **é possível verificar que esse evento – trânsito em julgado - ocorreu anteriormente ao dia 28/01/1999, pois nessa data houve o**

ajuizamento de ação rescisória do julgado em questão (ação rescisória nº 9301321157), que, aliás, a título de informação, teve desfecho desfavorável ao autor, qual seja o INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA – INCRA:

24/11/1999 13:29:00	126	CARGA RETIRADOS ADVOGADO AUTOR	CADV/ADVGRO0000011A SERGIO LEONARDO DARWICH TELEFONE2217396 QTDE FOLHAS151
28/01/1999 10:19:00	238	SUSPENSÃO PROCESSO CIVEL ORDENADA OUTROS ESPECIFICAR	ACAO RESCISORIA INTERPOSTA PAGEMNT DO PRECATORIO SUSPENSO AR N 9301321157DF

Assim, tendo o falecimento do sr. Sérgio, como dito, **ocorrido no dia 12/10/2005, o direito de crédito assegurado pelo trânsito em julgado da decisão judicial ali proferida já houvera se incorporado ao seu patrimônio naquela ocasião**, transmitindo-se, assim, em razão disso, automaticamente aos seus herdeiros, nos termos do art. 1784 do Código Civil, que dispõe que “aberta a sucessão, **a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários**”.

A respeito da abertura da sucessão e do momento da transmissão da herança do falecido, ensina a doutrina que:

A sucessão *causa mortis* se abre com a morte do autor da herança. **No momento exato do falecimento, o domínio e a posse da herança se transmitem aos herdeiros legítimos e testamentário do *de cujus*, quer estes tenham ou não ciência daquela circunstância.** Isso porque (...) a personalidade civil, ou seja, a capacidade da pessoa humana ser titular de direitos e obrigações na órbita do direito, se extingue com sua morte.

Ora, **como não é possível conceber direito subjetivo sem titular, a titularidade dos direitos do *de cujus* deve se transmitir, desde o primeiro instante de sua morte, a seus sucessores a título universal.** (Destacamos).¹

Portanto, entendemos, com todo o respeito, que não têm razão a autoridade lançadora, nem o julgador de primeira instância e tampouco a mencionada Solução de Consulta nº 198 - Cosit ao afirmarem que os valores em questão **não têm natureza de herança porque “jamais integraram o patrimônio do falecido e nunca foram tributados”, pois tais valores são, em verdade, decorrentes de seu direito de crédito reconhecido na mencionada sentença proferida nos autos do processo de desapropriação indireta de nº 00.00.00594-0, cuja aquisição se operou com o respectivo trânsito em julgado e se transmitiu aos seus herdeiros incontinenti no momento de seu óbito, quando se deu a abertura de sua sucessão.**

E o equívoco desses posicionamentos, *data maxima venia*, parece-nos muito claro e consiste na premissa adotada para considerar que tais valores não se trata de herança: não terem feito parte do patrimônio do *de cujus*, tendo se incorporado diretamente ao patrimônio da impugnante, o que, como acima exposto, não procede.

E aqui pedimos vênias para transcrever outro trecho do mesmo voto proferido pelo Min. Mauro Campbell Marques no já mencionado Recurso Especial em MS nº 42.409/RJ, no qual ele distingue, de maneira simples e didática, os conceitos de disponibilidade econômica, jurídica e financeira:

A respeito dos conceitos de disponibilidade econômica, jurídica e financeira assim já me manifestei no REsp. n. 859.322 - PR, para dissociar a disponibilidade econômica da financeira:

Como já mencionado em outra ocasião por esta Corte, “**não se deve confundir disponibilidade econômica com disponibilidade financeira. Enquanto esta última se refere à imediata “utilidade” da renda, a segunda está atrelada ao simples**

¹ RODRIGUES, Silvio. DIREITO CIVIL. VOLUME 7. DIREITO DAS SUCESSÕES. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 11.

acréscimo patrimonial, independentemente da existência de recursos financeiros" (REsp. Nº 983.134 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 3.4.2008).

Nesse sentido, transcrevo a lição de Zuudi Sakakirhara (*in* Código Tributário Nacional Comentado: doutrina e jurisprudência, artigo por artigo, inclusive ICMS (LC 87/96), ISS (DL 406/88), IPVA / coordenação Vladimir Passos de Freitas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 133, grifo nosso):

A aquisição da **disponibilidade econômica** de renda ou de proventos caracteriza-se tão logo sejam estes incorporados ao patrimônio. Para que haja a disponibilidade econômica, **basta que o patrimônio resulte economicamente acrescido por um direito**, ou por um elemento material, identificável como renda ou como proventos de qualquer natureza.

Não importa que o direito ainda não seja exigível (um título de crédito ainda não vencido), **ou que o crédito seja de difícil e duvidosa liquidação** (contas a receber). O que importa é que possam ser economicamente avaliados e, efetivamente, acresçam o patrimônio.

Não se pode confundir disponibilidade econômica com a disponibilidade financeira. Aquela se contenta com o simples acréscimo patrimonial, independentemente da efetiva existência dos recursos financeiros, enquanto esta pressupõe a existência física dos recursos em caixa. O CTN exige apenas a aquisição da disponibilidade econômica, o que não quer dizer que a lei ordinária não possa, na prática, privilegiar exclusivamente a disponibilidade financeira, como faz, de um modo geral, com as pessoas físicas.

Decerto, não é necessário que a renda se torne efetivamente disponível (disponibilidade financeira) para que se considere ocorrido o fato gerador do imposto de renda, limitando-se a lei a exigir a verificação do acréscimo patrimonial (disponibilidade econômica) (REsp. n. 859.322 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 14.09.2010)

Já o precatório é uma carta (precatória) expedida pelo juiz da execução ao Presidente do Tribunal respectivo a fim de que, por seu intermédio, seja enviado o ofício de requisição de pagamento para a pessoa jurídica de direito público obrigada. Sendo assim, é um documento que veicula um direito de crédito líquido, certo e exigível proveniente de uma decisão judicial transitada em julgado. Em outras palavras: **o precatório veicula um direito cuja aquisição da disponibilidade econômica e jurídica já se operou com o trânsito em julgado da sentença a favor de um determinado beneficiário.** Não por outro motivo que esse beneficiário pode realizar a cessão do crédito.

Desse modo, o momento em que nasce a obrigação tributária referente ao Imposto de Renda com a ocorrência do seu **critério material** da hipótese de incidência (disponibilidade econômica ou jurídica) é anterior ao pagamento do precatório (disponibilidade financeira) e essa obrigação já nasce com a sujeição passiva determinada pelo titular do direito que foi reconhecido em juízo (beneficiário), não podendo ser modificada pela cessão do crédito, por força do art. 123, do CTN: "*Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes*".

Não por outra razão o valor efetivamente pago à recorrente foi **o valor do precatório líquido do IRRF, devido pelo seu beneficiário original, o falecido sr. Sergio Leonardo Darwich, conforme se constata do Alvará de nº 9/2011, anexo a fls. 16, que é expresso no seguinte sentido (com destaque para melhor visualização):**

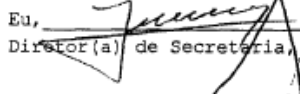
ALVARÁ DE LEVANTAMENTO
Nº 9/2011 FORMULÁRIO Nº 1854131**VALIDADE 60 DIAS**

O DOUTOR HERCULANO MARTINS NACIF JUIZ FEDERAL DO(A) 5ª VARA FEDERAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE RONDÔNIA, DA 1ª REGIÃO NA FORMA DA LEI, ETC.

Manda ao Sr. Gerente da Agência 2757 do Banco do Brasil (1), ou a quem suas vezes fizer, que entregue, no prazo de até 24 horas, a DR(A) LEANDRO VICENTE LOW LOPES, OAB RO00000785, R.G. Nº 1025715416/SSPRS, CPF Nº 103.253.442-72, a importância de R\$ 995.034,33 (NOVECENTOS E NOVENTA E CINCO MIL E TRINTA E QUATRO REAIS E TRINTA E TRÊS CENTAVOS) e seus acréscimos legais, com a dedução da alíquota 3% relativa a Imposto de Renda retido na fonte, referente ao levantamento total da Conta nº 430010121119-1, iniciada em 01/06/2011, do processo nº 2006.41.00.002688-1, Ação CUMPRIMENTO DE SENTENÇA movida por WILSON PEREIRA TELLES E OUTROS contra INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, (Processo originário Nº: 00.00.00594-0). Havendo recolhimento de Imposto de Renda a ser pago na fonte, o recolhimento é automático, mediante DARF que acompanha o Alvará. A indicação da alíquota de imposto de renda é inaplicável aos casos previstos no art. 27 da Lei nº 10.833/03, alterada pela Lei nº 10.865/04 CUMpra-SE, devolvendo cópia à Secretaria deste Juízo com a autenticação e recibo do valor pago e do saldo da conta, se houver.

OBS : VALOR REFERENTE A QUARTA PARCELA DO PRECATORIO DE N. 2007.01.98.062670-5.

PORTO VELHO, em 09/06/2011.

Eu, , (LUIZ CORREIA DE MELO FILHO) Diretor(a) de Secretaria, conferi e subscrevo.HERCULANO MARTINS NACIF
JUIZ FEDERALJUSTIÇA FEDERAL de Rondônia
SEÇÃO JUDICIÁRIA de Porto Velho
Conferir com o original09.03.16

Erickson Gomes Teixeira
Diretor de Secretaria

Veja-se que a própria autoridade lançadora reconhece o recolhimento do IRRF em questão, conforme se constata da “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” de fls. 35, valor este compensado do quanto está sendo cobrado agora - com todo o respeito, indevidamente - da ora recorrente:

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL**Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoa Jurídica,
Decorrentes de Ação da Justiça Federal**

Da análise das informações e documentos apresentados pelo contribuinte, e/ou das informações constantes dos sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil, constatou-se omissão de rendimentos tributáveis recebidos acumuladamente em virtude de ação judicial federal, no valor de R\$ *****997.663,11, auferidos pelo titular e/ou dependentes. Na apuração do imposto devido, foi compensado o Imposto Retido na Fonte (IRRF) sobre os rendimentos omitidos no valor de R\$ *****29.929,89.

Enquadramento Legal:

Arts. 1.º a 3.º e §§, da Lei n.º 7.713/88; arts. 1.º a 3.º da Lei n.º 8.134/90; arts. 1.º e 15 da Lei n.º 10.451/2002; art. 27 da Lei 10.833/2003; art. 43 e 718 do Decreto n.º 3.000/99 - RIR/99.
Lei nº 5.172/1966 CTN, arts. 43, 45, 111 e 121, caput e parágrafo único, inc I; Decreto nº 3.000/1999 RIR/1999, arts. 2º, caput e parágrafo 2º, 37, 38.

Nesse sentido, citamos, novamente, trecho do voto proferido pelo Min. Mauro Campbell Marques no já citado Recurso Ordinário em MS nº 42.409:

Dessa forma, em se tratando de precatório judicial expedido em favor de credor pessoa física, ainda que pessoa jurídica tenha se sub-rogado no direito consubstanciado no precatório por meio de cessão de crédito [ou o herdeiro tenha se sub-rogado no direito consubstanciado no precatório, como no caso ora discutido], o Imposto de Renda retido na fonte será aquele devido pelo beneficiário original, tendo em vista que não é possível ao cedente transmitir ao terceiro adquirente parte do crédito relativa à parcela correspondente ao Imposto de Renda a ser retido na fonte, haja vista que tais valores, em última análise, não lhe pertencem, pois o valor que lhe caberá pressupõe a dedução na fonte do imposto.

Assim, a nós é claro que o valor recebido pela ora recorrente por meio do precatório de nº 20070198062670-5 **a título de honorários de sucumbência** devidos ao seu cônjuge, sr. Sergio Leonardo Darwich, falecido aos 12/10/2005, **tem natureza jurídica de herança**, sobre o qual, em razão disso, não é devido imposto de renda pela recorrente em razão das normas expressas nos arts. 39, XV do RIR/99 e 6º, XVI da Lei nº 7713/88, que dispõem que:

Art.39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

(...)

XV- o valor dos bens adquiridos por doação ou herança, observado o disposto no art. 119 (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso XVI, e Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, art. 23º parágrafos);

(...).

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

(...)

XVI - o valor dos bens adquiridos por doação ou herança;

(...).

Esse também é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça², expresso em outro precedente, qual seja AgInt no REsp 1636477/PE:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF POR OCASIÃO DO PAGAMENTO DE PRECATÓRIO. ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. FALECIMENTO DO AUTOR DA AÇÃO ORIGINÁRIA. INCIDÊNCIA DO TRIBUTO INDIFERENTE À AUSÊNCIA DE INVENTÁRIO. INAPLICABILIDADE DA ISENÇÃO PREVISTA NO ART. 6º, XVI, DA LEI Nº 7.713/88. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF TAMBÉM SOBRE VALORES PAGOS REFERENTES À REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE IMPOSTO DE RENDA E OUTROS TRIBUTOS. ALÍQUOTAS E DECLARAÇÃO DE AJUSTE: ART. 46, §2º, DA LEI Nº 8.541/92; ART. 620, §3º, DO RIR/99; ART. 12, V, DA LEI Nº 9.250/95 E ART. 27, CAPUT E §2º, DA LEI Nº 10.833/2003.

1. O precatório veicula um direito cuja aquisição da disponibilidade econômica e jurídica já se operou com o trânsito em julgado da sentença a favor de um determinado beneficiário (no caso, o de cujus), havendo aí o fato gerador do imposto de renda. Precedente: RMS n. 42.409 - RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 06.10.2015.

² AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.636.477 – PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 28/11/2017, DJe 01/12/2017.

2. Assim, indiferente haver inventário ou não, a tributação dos valores a serem recebidos em razão de decisões judiciais (precatórios) se submete à sistemática própria de retenção na fonte, na forma do disposto no art. 46 da Lei nº 8.541/92 (art. 718 do RIR/99).

3. A isenção de que trata o art. 6º, XVI, da Lei n. 7.713/88 (rendimentos adquiridos por herança) e a tributação do art. 23, da Lei n. 9.532/97 (tributação pelo ganho de capital) se referem apenas ao valor dos bens adquiridos por herança em razão e no momento da morte do de cujus e não aos impostos já devidos anteriormente pelo de cujus ou seu espólio.

4. Dito de outra forma, uma vez retido o imposto de renda na fonte referente ao precatório que era de direito do de cujus, o valor remanescente, líquido do imposto de renda, não poderá sofrer qualquer nova tributação a esse título quando da transferência do patrimônio do de cujus para o patrimônio da herdeira/sucessora. Isto porque o de cujus não transfere para seus sucessores todo o valor dos precatórios, mas apenas aquele valor líquido do imposto de renda que ele devia (valor remanescente após a retenção do imposto de renda na fonte).

(...). (Destacamos e grifamos)

Por todo o exposto, **sendo de herança a natureza jurídica** dos valores recebidos pela recorrente a título de honorários de sucumbência devidos ao seu falecido cônjuge, sr. Sergio Leonardo Darwich, isentos, portanto, de imposto de renda nos termos dos dispositivos legais acima mencionados, a recorrente não é contribuinte deste imposto e não se há falar em omissão de rendimentos neste caso concreto, devendo ser reformada a decisão recorrida e cancelado o auto de infração.

Conclusão

Diante do exposto, voto por **dar provimento** ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini