



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

Processo n° 10380.011697/2006-74
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2801-003.727 – 1ª Turma Especial
Sessão de 11 de setembro de 2014
Matéria IRPF
Recorrente LUIS FERNANDO NASCIMENTO MEZIAT
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002

IRPF. RENDIMENTO RECEBIDO ACUMULADAMENTE. APLICAÇÃO DO REGIME DE COMPETÊNCIA.

Conforme entendimento fixado pelo STJ, em sede de recursos repetitivos, o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado pelo regime de competência, tendo em vista que o art. 12 da Lei nº 7.713/1988 disciplina o momento da incidência, e não a forma de calcular o imposto.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso para cancelar a exigência fiscal. Votou pelas conclusões o Conselheiro Marcio Henrique Sales Parada. Vencido o Conselheiro Marcelo Vasconcelos de Almeida que negava provimento ao recurso.

Assinado digitalmente

Tânia Mara Paschoalin - Presidente e Relatora.

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

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração que diz respeito a Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF), por meio do qual se exige do sujeito passivo acima identificado o montante de R\$ 78.615,84, referente ao exercício de 2002, a título de imposto (R\$ 31.072,23), acrescido da multa de ofício equivalente a 75% do valor do tributo apurado (R\$ 23.304,17), além dos juros de mora (R\$ 24.239,44).

A autuação é decorrente da apuração de classificação indevida de rendimentos, pois o Contribuinte declarou como isentos e não tributáveis rendimentos tributáveis recebidos da Companhia Docas do Ceara em decorrência de decisão judicial referente ao Processo Nº 0351/96, da 5 Vara do Trabalho de Fortaleza, a título de "Adicional de Risco".

Em sua impugnação, o Contribuinte apresentou as razões de defesa abaixo, extraídas do acórdão recorrido:

(...)

DO NÃO RECEBIMENTO TOTAL DOS VALORES INDICADOS NA AUTUAÇÃO

Em que pese a Cia Doca ter repassado integralmente ao SINDEPOR o valor fixado no Instrumento de Acordo firmado perante o TRT da 7ª Região, o (a) declarante somente recebeu 80,13% da quantia que lhe cabia na Reclamação Trabalhista 351/96 da 5ª Vara do Trabalho.

Assim sendo o rendimento expresso na autuação (R\$ 112.989,94) e que serviu de base de cálculo para a exigência do tributo, está em desacordo com a realidade fática (R\$ 90.534,78), circunstância que exige um reparo por parte do fisco, uma vez que o tributo está calculado a maior e, conseqüentemente, todos os seus consectários (multa e juros).

É importante explicar que o pagamento total da Reclamação Trabalhista, efetuado pela CDC ao SINDEPOR, em decorrência do Termo de Acordo celebrado no TRT, se deu através dos cheques 097544-3, 097543-1 e 097642-3 sacados contra o Banco do Brasil S/A, agência 1702-7 (Doc. 01), cada um no valor de R\$ 3.170.689,39 (..0, perfazendo a quantia de R\$ 9.512.068,17 (..).

Segundo consta no Relato Fiscal o Sindicato não apresentou em sua resposta a comprovação dos valores repassados aos litigantes que integraram a Reclamação Trabalhista.

É inaceitável o conformismo da Receita Federal com o silêncio do Sindicato em prestar todos os esclarecimentos acerca da diferença retida por aquela entidade, vez que aquela quantia não pode compor a base de cálculo do tributo, pela singela razão de não ter sido recebida pelo (a) autuado (a).

Como é costumeiro saber, o ônus da prova é de quem alega, porém, uma vez apresentada uma negativa de fato imputado, o ônus da prova se inverte e cumpre a autoridade administrativa adotar todas as providências que o caso requer para que a verdade material apareça e não se cometam injustiças.

A Receita Federal possui os meios legais para investigar quem foi o real beneficiário dessa diferença. Consta inclusive no RIR (Decreto 3000/99) expresso comando nesse sentido:

"Art 720. As caixas, associações e organiza cões sindicais, que interfiram no pagamento de remuneração aos trabalhadores de que trata o art. 43, inciso XIII, alínea "e", são responsáveis pelo desconto do imposto previsto no art. 620 e estão obrigadas a prestar às autoridades fiscais todos os esclarecimentos ou informações, como representantes das fontes pagadoras dos rendimentos (Lei nº4357 de 16 de julho de 1964, art. 16, parágrafo único)".(negritos nossos)

0(a) autuado(o) é que não pode ser compelido(a) a recolher tributo por parcela que não recebeu.

Segundo a legislação que regula a matéria, todas despesas com a ação judicial necessárias ao recebimento dos rendimentos, inclusive com advogados, pode ser abatida da base de cálculo. O dispositivo legal que assegura a dedução possui o seguinte texto:

*"Art 640.....
A fiscalização, apesar de conhecer esse comando, a seu alvedrio, deixou de deduzir a parcela não repassada pelo sindicato, ensejando a revisão do presente lançamento fiscal.*

DA EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTE A SUA QUITAÇÃO

Independentemente as diferença existente entre os valores repassados pela CDC ao SINDEPOR e do SINDEPOR aos funcionários que integraram a Reclamação de 351/96, a Cia Docas do Ceará, sendo detentora de créditos fiscais junto el União federal e, movida pela responsabilidade objetiva decorrente do equivoco nas informações prestadas a seus colaboradores, houve por bem guitar o IRRF através de três PERD/COMPs, evitando assim danos a seus colaboradores (Does, 02, 03, 04 e 05).

0 débito compensado correspondeu a 27,5% (vinte e sete meio por cento) sobre os valores integrais repassados ao Sindicato (Substituto processual), acrescido de multa moratória e taxa de juros SELIC acumulada (de 11/07/2001 até 28/12/2006).

A minuta do Darf demonstra, analiticamente, os valores quitados:

Principal 2.615.818,75

Multa 523.163,75

Juros SELIC 2.429.834.03

5.568.816,53

0(a) autuado(a) aduz que com tal procedimento, o Valor Principal exigido no presente Auto encontra-se plenamente satisfeito, bem como os respectivos juros SELIC incidentes sobre a exação.

Os cofres federais nenhum prejuízo sofreram, vez que o sistema jurídico repele o BIS IN IDEM, restando, tão só, enfrentar a questão relativa a imposição da Multa de Ofício.

DO NA) CABIMENTO DA MULTA DE OFÍCIO

É imprescindível frisar que, ao longo da lide trabalhista e ante a complexidade da natureza jurídica do denominado "adicional de risco", a CDC sempre entendeu que os valores cobrados na Reclamação eram verbas indenizatórias e, como tal, não alcançadas pela tributação do IR, cuja hipótese de incidência é delimitada pelo art. 43 do CTN, qual seja, "a aquisição...".

Alegava também, entre outros argumentos, que o art. 110 do CTN era taxativo ao dispor que a lei tributária "não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e forma de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pelas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias" (destaques).

A partir de tal entendimento, por sua conta e risco, a CDC deixou de incluir os valores pagos na Reclamatória Trabalhista, a título de "Adicional de Risco", como Rendimentos Tributáveis".

Tais considerações se fazem necessárias porque, no que se refere a multa de Ofício imposta pela zelosa autuante, o Conselho dos Contribuintes tem reiteradamente decidido que descabe tal exigência quando o erro decorre de culpa da fonte pagadora.

Com efeito, ao emitir o "Comprovante de Rendimentos Pagos e Creditados", a CDC deixou de incluir os valores pagos a título de "Adicional de Risco" como Rendimentos Tributáveis.

Por todo o exposto, REQUER:

a) Seja considerada insubsistente a presente autuação, face a quitação do Principal e dos Juros Acumulados SELIC, até 28.12.2006, pela fonte pagadora;

b) Seja relevada a multa de ofício, com vez o(a) autuado(a) foi induzido(a) erro escusável quanto à tributação e classificação dos rendimentos percebidos, a partir de informações prestadas pela fonte pagadora e, ainda, considerando-se o disposto no art. 112 do CTN (Doc. 06);

AD CAUTELAM Requer:

Seja determinada unia diligência ao SINDEPOR para se comprovar o valor efetivamente repassado para o(a) autuado(a), para fins de apuração correta da base de cálculo sobre a qual, em tese, se poderia exigir a cobrança do tributo, se não tivesse havido a quitação do crédito fiscal pela fonte pagadora.

O deferimento de todos os meios de prova previstos em direito, principalmente, a juntada posterior de documentos.

Ao examinar o pleito, a 1ª Turma da DRJ/FOR/CE julgou procedente em parte a impugnação, conforme Acórdão de fls. 297/307, que restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2001

ERRO NA CLASSIFICAÇÃO DOS RENDIMENTOS.

A apuração pelo Fisco de rendimentos tributáveis, informados erroneamente na Declaração como rendimentos isentos, caracteriza o ilícito fiscal, e justifica o lançamento de ofício.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

A responsabilidade da fonte pagadora pela retenção na fonte e recolhimento do tributo não exclui a responsabilidade do beneficiário do respectivo rendimento, no que tange ao oferecimento desse rendimento à tributação em sua declaração de ajuste anual.

MULTA DE OFÍCIO

Cabível a aplicação da multa de ofício de 75% nos casos de lançamento de ofício quando constatada inexactidão na declaração.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2001

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão aquela, objeto da decisão.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Regularmente cientificado daquele Acórdão em 21/01/2010 (fl. 311), o Interessado, representado por seu advogado (fl. 319), interpôs recurso voluntário de fls. 312/315, em 12/02/2010. Em sua defesa, requer seja reformado o julgamento de Primeira Instância para se abater do Valor Principal exigido, o Imposto de Renda na Fonte recolhido pela Companhia Docas, tendo em vista que a pessoa jurídica quitou o tributo por compensação, o que produziu um crédito em favor do autuado, bem como para que seja excluída a multa de

ofício, considerando-se que o sujeito passivo da obrigação tributaria foi induzido a erro pela fonte pagadora, tomando sem efeito a exigência de qualquer valor, face a quitação da obrigação e a excludente de responsabilidade.

A numeração de folhas citada nesta decisão refere-se à serie de números do arquivo PDF.

É o relatório.

Voto

Conselheira Tânia Mara Paschoalin, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

O presente lançamento refere-se à apuração de classificação indevida de rendimentos que foram recebidos da Companhia Docas do Ceará, pessoa jurídica da qual era funcionário, em decorrência de decisão judicial referente ao Processo nº 0351/96, da 5ª Vara do Trabalho de Fortaleza, a título de "Adicional de Risco", de que cuida o art.14, da Lei Nº 4.860/65.

Através de Diligência realizada na Companhia Docas do Ceará, a qual foi intimada a informar, dentre outros dados, o valor que cada integrante do citado processo teria recebido a título de "Adicional de Risco" e o valor de Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF, foi informado à fiscalização o valor que o contribuinte fiscalizado recebeu em decorrência da decisão judicial, após acordo firmado, entre as partes envolvidas, correspondente a 80% (oitenta por cento) do valor total que consta na Ação Judicial; que não houve retenção de IRRF; e que os valores foram repassados ao SINDEPOR, que seria o responsável pelo repasse a cada um dos funcionários envolvidos nesse processo.

Como se vê, trata-se, na espécie, de rendimentos do trabalho recebidos acumuladamente, cuja tributação ocorreu sob a regra estabelecida no art. 12 da Lei nº 7.713, de 1988.

Em relação aos rendimentos recebido acumuladamente, cabe registrar que a Procuradoria da Fazenda Nacional – PGFN, diante da jurisprudência do STJ sobre rendimentos recebidos acumuladamente e com base no Parecer PGFN/CRJ/nº 287/2009, editou o Ato Declaratório nº 1/2009 publicado no Diário Oficial da União de 14/05/2009 e aprovado conforme despacho do Ministro da Fazenda publicado em 13/05/2009, e que teve efeito vinculante sobre o Fisco, com determinação para o cálculo do imposto ser mensal e não global, tanto para rendimentos de aposentaria quanto para rendimentos do trabalho.

O referido Ato Declaratório teve sua eficácia suspensa pelo Parecer PGFN/CRJ/nº 2.331/2010, em razão de o Supremo Tribunal Federal, em 20/10/2010, reconhecer repercussão geral aos Recursos Extraordinários nº 614232 e 614406 que versam sobre a tributação de rendimentos recebidos acumuladamente e cujos julgamentos ainda não foram concluídos.

Aliás, Conforme exposição de motivos interministerial nº 111/MF/MP/ME/MCT/MDIC/MT/ de 23/10/2010, com a edição da Medida Provisória nº497, a qual, em seu art. 20, modificou a Lei nº 7.713/1988, acrescentando lhe o art 12-A, a legislação foi alterada por iniciativa do Poder Executivo para contemplar a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal da Justiça, a qual já havia sido adotada pela Administração por meio da Aprovação do Ato Declaratório PGFN nº 1/2009, em relação aos rendimentos recebidos acumuladamente, seja do trabalho ou de aposentadoria.

Importa que, após reiteradas decisões no sentido de que o art. 12 da Lei nº 7.713/1988 disciplina o momento da incidência, e não a forma de calcular o imposto, o Superior Tribunal de Justiça - STJ fixou o entendimento, em sede de recurso repetitivo, de que o imposto de renda incidente sobre benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado pelo regime de competência, nos termos da seguinte ementa:

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.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008. Resp 1.118.429/SP, julgado em 24/03/2010

Verifica-se, em julgados recentes, que o STJ tem adotado a orientação firmada pela Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do recurso repetitivo REsp 1.118.429/SP para também afastar a tributação dos rendimentos do trabalho recebidos acumuladamente pelo regime de caixa, determinando que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquota próprias a que se referem tais rendimentos, haja vista a ementa da seguinte Decisão:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. 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 CP.

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".

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no REsp 1332443 / PRAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES 2012/0138520- DJe 08/02/2013)(grifei e sublinhei)

É de se concluir, portanto, que, na espécie, existe erro de cunho material na apuração do imposto devido, por aplicação incorreta do art. 12 da Lei nº 7.713/1988, consoante interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de Recurso Especial com a atribuição da sistemática do artigo 543-C do CPC, e que deve ser de aplicação obrigatória pelos Conselheiros do CARF, 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, *in verbis*:

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.

Diante do exposto, voto por dar provimento ao recurso para cancelar a exigência fiscal.

Assinado digitalmente

Tânia Mara Paschoalin

Processo nº 10380.011697/2006-74
Acórdão n.º **2801-003.727**

S2-TE01
Fl. 349

CÓPIA