



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

Processo nº 10725.000047/2007-36
Recurso nº 162.021 Voluntário
Acórdão nº **2801-00.981 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 24 de setembro de 2010
Matéria IRPF
Recorrente JOSÉ LUIZ CARVALHO DE FREITAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002

IRPF. RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS. OMISSÃO.

Incumbe ao interessado provar que valores percebidos em decorrência de ação judicial têm natureza de rendimentos isentos ou não-tributáveis pelo imposto de renda.

FONTE PAGADORA. AUSÊNCIA DE RETENÇÃO. LIMITE DA RESPONSABILIDADE.

A responsabilidade da fonte pagadora pela retenção e recolhimento do tributo cessa e se transfere àquele que auferiu o rendimento, a partir da data de entrega da declaração de ajuste anual do beneficiário da renda, razão pela qual a falta de retenção pela fonte pagadora não exonera o beneficiário do rendimento do recolhimento do tributo.

Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Julio Cezar da Fonseca Furtado.

Assinado digitalmente

Amarylles Reinaldi e Henriques Resende - Presidente

Assinado digitalmente

Antonio de Pádua Athayde Magalhães – Relator

Assinado digitalmente em 07/10/2010 por ANTONIO DE PADUA ATHAYDE MAGAL, 07/10/2010 por AMARYLLES REI NALDI E HENRIQUES

Autenticado digitalmente em 07/10/2010 por ANTONIO DE PADUA ATHAYDE MAGAL

Impresso em 14/12/2010 por CAIO MARCOS CANDIDO

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Amarylles Reinaldi e Henriques Resende, Julio Cezar da Fonseca Furtado, Antonio de Pádua Athayde Magalhães, Tânia Mara Paschoalin, Eivanice Canário da Silva e Carlos César Quadros Pierre.

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração às fls. 09/15, onde está o fisco a exigir do recorrente, Sr. José Luiz Carvalho de Freitas (CPF nº 490.533.887-53), o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 20.408,65, sendo o valor de R\$ 8.034,59 a título de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (suplementar), além de R\$ 6.025,94 de multa de ofício, e R\$ 6.348,12 de juros de mora calculados até novembro de 2006.

A exigência fiscal decorreu da revisão efetuada na declaração de ajuste anual apresentada pelo contribuinte referente ao exercício de 2002, ano-calendário 2001, por meio da qual a autoridade lançadora apontou a seguinte infração:

“Omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, decorrentes de trabalho com vínculo empregatício, no valor de R\$ 36.565,38. Os rendimentos recebidos em decorrência da reclamação trabalhista RT 0492/89, da Primeira Vara de Trabalho de Campos dos Goytacazes, com a denominação “Indenização Brasileiros”, declarados pelo contribuinte como isentos/não tributáveis, foram considerados de natureza tributável.”

Cientificado da autuação em 20/12/2006, conforme AR – Aviso de Recebimento à fl. 35, o contribuinte apresentou sua impugnação em 11/01/2007, por meio do documento às fls. 01/07, argumentando, em síntese, que:

- em se tratando de imposto de renda retido na fonte, deveriam ser observadas as normas contidas no art. 842 do Decreto nº 3000 de 26/03/1999, bem como aquelas presentes no art. 28 da Lei nº 2.862 de 04/09/1956 e no art. 19 da Lei nº 3.470 de 28/11/1958, de modo que o impugnante não foi notificado apenas a prestar esclarecimentos, mas sim cobrado por recolhimento de tributo acrescido de multa, em desacordo com o que determina a lei;

- a verba declarada como “Indenização Brasileiros” refere-se tão-somente ao resgate das contribuições pagas pelo impugnante ao seu empregador, na época, a CEM, que é a gestora da Fundação CERT de Seguridade Social — Brasileiros, empresa de previdência privada responsável pela administração dos fundos a ela confiados pelo trabalhador da CERT, hoje AMPLA, para uma futura complementação de aposentadoria;

- por ocasião do acordo nos autos da reclamação trabalhista RT nº 492/89, a AMPLA foi a única responsável pelos cálculos efetuados no processo, os quais teriam sido homologados pelo Juiz Trabalhista, quando da homologação do cálculo e do acordo firmado entre as partes;

- que até a presente data pensava que o imposto de renda retido na fonte tinha sido regularmente recolhido pela CERJ (AMPLA), com recolhimento comprovado nos autos do processo em referência, conforme determinação judicial, de modo que não tinha conhecimento de qualquer irregularidade;

- que a responsabilidade pelo recolhimento na fonte é único e exclusivo da fonte pagadora, no caso em tela a AMPLA (CERJ), ex-empregadora do impugnante, e assim, cita artigos do CTN e ato da COSIT para atribuir a responsabilidade pelo não recolhimento da antecipação e do imposto definitivo à fonte pagadora;

- que a verba recebida a título de “Indenização Brasileiros” refere-se a resgate das contribuições pagas à Fundação CERJ de Seguridade Social — Brasileiros, citando instrução normativa da SRF, datada de 06/02/2001, para justificar que a verba em referência está isenta de tributação;

- que todas as demais verbas estão sujeitas ao desconto na fonte e, sendo assim, deve ser feito, exclusivamente, pela fonte pagadora. Afirma que o imposto de renda cobrado no auto de infração trata de recolhimento diretamente na fonte e que, assim, não pode ser responsabilizado por uma conduta irregular da empresa reclamada, mencionando o Decreto-lei nº 5.844/43 e a IN nº 15 de 06/02/2001 para corroborar o seu entendimento;

- que a ação fiscal deve ser julgada improcedente, uma vez que somente a AMPLA (CERJ) deverá ser responsabilizada e arcar com as penalidades previstas na lei por atos que porventura possam ser apurados como irregulares.

Na sequência, após análise dos autos, a 3ª Turma de Julgamento da DRJ/Rio de Janeiro II (RJ) decidiu, por unanimidade de votos, pela procedência do lançamento, nos termos do Acórdão DRJ/RJO II nº 13-16.112, de 30/05/2007, às fls. 45/51, cujas ementas encontram-se a seguir transcritas:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002

IRRF e IRPF NO AJUSTE ANUAL. RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA E DO CONTRIBUINTE.

Quando a incidência na fonte tiver a natureza de antecipação do imposto a ser apurado pelo contribuinte, a responsabilidade da fonte pagadora pela retenção e recolhimento do imposto extingue-se, no caso de pessoa física, no prazo fixado para a entrega da declaração de ajuste anual.

RESGATE DE PARCELAS PAGAS A ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPROVAÇÃO.

Uma vez não comprovado pelo(a) interessado(a) que os rendimentos recebidos sob o título “Indenização Brasileiros” se tratam de resgate de parcelas de contribuições efetuadas pelo(a) beneficiário(a) a entidades de previdência privada no período de 01/01/89 a 31/12/95, os mesmos devem ser submetidos à tributação.

Com a ciência da decisão de primeira instância ocorrendo em 20/08/2007, conforme extrato à fl. 56, o contribuinte, interpôs, em 19/09/2007, o Recurso Voluntário às fls. 57/61, sustentando que:

- atualmente o Judiciário Trabalhista tem se comportado como verdadeiro agente fiscalizador do fisco, tanto da Autarquia Previdenciária, quanto da Receita Federal, pois somente homologam acordos após garantidos os devidos recolhimentos, e sendo assim, o trabalhador se limita a aceitar ou não a proposta da empresa empregadora, ficando a cargo desta e do Judiciário a certeza de que a lei será cumprida;

- ao celebrar o acordo judicial nos autos do processo trabalhista nº 492/98 o recorrente confiou que os descontos seriam respeitados não se preocupando em vigiar ou

mesmo conferir se os cálculos estariam corretos ou não, mesmo porque o desconto dos impostos seria efetuado antes mesmo que recebesse sua parte do acordo, ou seja, o valor seria o líquido já com os descontos devidos;

- sua declaração de IRPF foi feita tomando-se por base as informações prestadas por sua ex-empregadora (AMPLA), seja nos autos da reclamação trabalhista, seja em declaração por ela emitida por ocasião da declaração de imposto de renda;

- existem contradições postas na decisão atacada, pois afirmam os julgadores que é a CERJ, hoje AMPLA, empresa responsável pela gestão da Fundação CERJ de Seguridade Social - BRASILETROS e, em sendo assim, é a única administradora da mesma, e nesta condição, está mais do que apta a receber e repassar valores que seriam destinados a Brasieltros, até por que os recolhimentos da previdência privada de seus funcionários eram feitos diretamente pela CERJ e repassados à Brasieltros;

- não é necessário que o empregado rescinda seu contrato de trabalho para ter direito ao resgate de valores dele descontados em seu contracheque a título de previdência privada, basta que os valores a tal título sejam levantados nos autos de um processo trabalhista, como no caso ora tratado;

- equivocou-se mais uma vez o julgador ao declarar ser do recorrente a responsabilidade de provar, nestes autos, que os valores recebidos estariam isentos dos descontos fiscais, até porque os valores a título de indenização Brasieltros estão realmente isentos, como reza a legislação;

- jamais furtou-se a declarar seus rendimentos ao fisco, todavia, entende que sobre as verbas a título de previdência privada não incide tributo, e sendo assim, não poderia efetuar o recolhimento;

- no presente caso a retenção do imposto de renda na fonte não representa mera antecipação, pois, como já dito nos autos das reclamações trabalhistas o próprio juiz se incumbiu de certificar que o imposto seja efetivamente descontado sobre a verba recebida pelo empregado. não se confundindo com os rendimentos recebidos mensalmente pelo trabalho, até porque encontra-se claramente demonstrada, na defesa juntada aos autos, como sendo de inteira responsabilidade da ex-empregadora (CERJ) o cálculo e recolhimento do IRRF;

- está mais do que consagrado em nossos Tribunais o entendimento de que o único responsável pelo recolhimento do imposto de renda na fonte é o empregador, e sendo assim, o tributo cobrado indevidamente nestes autos, ainda que fosse devido, deveria ser exigido do seu ex-empregador, único que pode ser responsabilizado pelo não recolhimento dos valores;

- apenas à guisa de hipótese, admitindo-se que o imposto fosse devido, ainda assim o cálculo que acompanha a decisão recorrida estaria errado, eis que não levou em consideração que o recorrente tem direito à restituição e, sendo assim, tal valor deveria ter sido computado na compensação do imposto cobrado, conforme guia constante dos autos;

- Ao final, pugna o recorrente pela reforma da decisão de primeira instância, a fim de que seja considerada indevida a cobrança do tributo objeto do presente processo administrativo, e caso assim não se decida, pelo menos que seja o real devedor responsabilizado, confirmando-se ser da fonte pagadora, ex-empregadora do recorrente, a total responsabilidade pelo não recolhimento dos valores.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio de Pádua Athayde Magalhães, Relator.

O recurso em julgamento foi tempestivamente apresentado, preenchendo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

A matéria em discussão versa sobre exigência do Imposto de Renda Pessoa Física, diante da constatação de omissão de rendimentos na declaração de ajuste anual, já que o contribuinte, na visão da autoridade lançadora, não declarou como rendimentos tributáveis valores recebidos em ação judicial movida contra a empresa CERJ - Companhia de Eletricidade do Rio de Janeiro.

O recorrente alega que ingressou com reclamação trabalhista contra a mencionada pessoa jurídica, da qual resultou acordo firmado pelas partes. Assevera que, diferentemente da conclusão posta na autuação fiscal, a parcela recebida a título de "indenização brasileiros", no valor de R\$ 36.565,38, deve ser considerada como rendimento isento e não tributável.

A este respeito, como bem ressaltado pela decisão recorrida, incumbe ao recorrente provar que a indenização trabalhista decorre do recebimento de parcela isenta ou não-tributável pelo imposto de renda, o que não se verificou no caso concreto. Transcrevo, a seguir, trecho do referido Acórdão onde a autoridade julgadora discorre acerca da questão, e cuja fundamentação adoto no presente Voto:

[...]

7. Entretanto, através de análise ao Acordo firmado entre as partes (fls. 20/24), as quais transacionaram com vistas ao encerramento do litígio, verifica-se, no item 8 (fls. 22), que os pagamentos efetuados correspondem a diferença de salários de fevereiro/89 a setembro/89 (data-base), a diferenças de FGTS e a indenização decorrente da transação onerosa e litigiosa, pela qual os substituídos, devidamente indenizados, renunciam e dão quitação a quaisquer efeitos de recálculo de complementação da aposentadoria ou pensão da Brasileiros, no tocante às diferenças salariais relativas à URP de fevereiro de 1989 a que se refere o Acordo.

8. Assim, apesar de o(a) contribuinte afirmar que o valor recebido a título de "Indenização Brasileiros" refere-se a resgate de contribuições para a previdência privada, nada nos autos corrobora para tal assertiva, de modo que o valor correspondente não foi recebido da Fundação CERJ de Seguridade Social, mas sim da própria CERJ como forma de desistência e renúncia a possíveis pleitos relativos a recálculo de aposentadorias ou pensões, no que concerne às diferenças salariais relativas à URP de fevereiro de 1989, tratada no Acordo.

9. Assim, o item 8 do Acordo é claro e permite esclarecer que as verbas recebidas sob o título "Indenização Brasileiros" não se referem à resgate de contribuições para a previdência privada. Ressalte-se, ainda, que não foi juntado pelo(a) interessado(a) qualquer documento que viesse a corroborar a sua afirmação. Tampouco restou evidenciado que

o(a) contribuinte, quando do Acordo firmado entre as partes, desligou-se da CERJ de forma a justificar qualquer devolução/resgate das parcelas pagas à Fundação CERJ de Seguridade Social.

10. Assim sendo, caberia ao(a) Contribuinte a comprovação de que a parcela recebida em decorrência da reclamação trabalhista - RT nº 492/89, com a denominação "Indenização Brasiletros", seria de natureza isenta e não tributável, conforme lançado em sua declaração de rendimentos.

É certo que a verba recebeu a denominação de “Indenização Brasiletros”, por outro lado, sabe-se que o *nomen juris* é irrelevante para caracterizar determinado instituto jurídico. Ademais, por se referir tal verba a rendimentos recebidos pelo contribuinte em decorrência de acordo judicial, não havendo as partes expressamente individualizado as parcelas integrantes do valor acordado, o imposto devido deve ser apurado adicionando-se integralmente o valor tributável à base de cálculo do ano-calendário em que os valores foram recebidos, conforme efetuado no presente lançamento.

Noutro ponto de sua defesa o recorrente discorre sobre a responsabilidade pelo cálculo, retenção e recolhimento do IRRF, pois entende ser esta unicamente da fonte pagadora (ex-empregadora).

Todavia, é de se refutar a tese do recorrente.

Dentre as regras traçadas pela lei tributária, está a que marca o momento em que se considera ocorrida à disponibilidade da renda ou dos proventos e, conseqüentemente, em que nasce a obrigação tributária correspondente.

A responsabilidade pela retenção do imposto, no caso tratado dos autos, nos termos da lei que a instituiu, se dá a título de antecipação daquele que o contribuinte, pessoa física, tem o dever de apurar em sua declaração de ajuste anual.

A pessoa física beneficiária é o titular da disponibilidade econômica, ou seja, é efetivamente o contribuinte. O fato de a fonte não efetuar a devida retenção, a título de antecipação do devido na declaração, não exime o contribuinte (pessoa física) de incluir os rendimentos recebidos em sua Declaração de Ajuste Anual.

Por ocasião do ajuste do imposto, só há um sujeito passivo. A lei não dá guarida para se eleger, conforme as circunstâncias, ora um, ora outro. Tendo-se a identificação do beneficiário, sobre ele deve recair o imposto, visto ser sujeito passivo o contribuinte da relação jurídica.

A responsabilidade, no caso da fonte pagadora obrigada a reter o imposto de renda, a título de redução daquele a ser apurado na Declaração de Ajuste Anual, se dá tão-somente dentro do próprio ano-calendário.

Isto porque o fato de a fonte pagadora não efetuar a retenção do imposto na fonte, a título de antecipação, por mero equívoco ou mesmo omissão, não significa que o beneficiário do rendimento ou receita esteja desobrigado de incluir esses rendimentos entre aqueles sujeitos à tabela progressiva na declaração, pois, efetivamente, é ele o contribuinte.

A lei, conforme previsto no art. 128 do CTN, atribuiu a terceiro (no caso a fonte pagadora) tão-somente a responsabilidade pela retenção do imposto a título de antecipação do devido na declaração. Findo o ano-calendário em que se deu o pagamento e, mais ainda, transcorrido o prazo para entrega da declaração de rendimentos do beneficiário,

não há que perdurar a responsabilidade atribuída à fonte pagadora. Isto porque se trata de situação em que o cumprimento da obrigação pela fonte pagadora fica afastado, ou seja, o encerramento do exercício e o decurso do prazo para a entrega da declaração, afastam a responsabilidade da fonte pagadora, passando a surgir a obrigação do legítimo sujeito passivo - o beneficiário do rendimento.

Ademais, o que se vê aqui é o pagamento de valores tributáveis, com acréscimo no patrimônio do recorrente, não havendo dúvidas a respeito da ocorrência do fato gerador do imposto de renda, como definido no artigo 43, II, do Código Tributário Nacional, devendo ser objeto da incidência tributária.

Neste sentido, o procedimento de ofício ocorrido após o encerramento do ano-calendário é legítimo ao considerar que o imposto incidente sobre os rendimentos recebidos pela pessoa física passa a ser devido na declaração de ajuste, com os demais rendimentos já declarados.

A jurisprudência firmada neste Conselho Administrativo quanto à matéria, após prolongado estudo e debate, firmou-se no sentido da legitimidade da exigência na figura do contribuinte pessoa física. Transcrevemos a seguir algumas ementas:

*IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - FALTA DE RETENÇÃO - OBRIGATORIEDADE DE INCLUSÃO DOS RENDIMENTOS NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL - A falta de retenção do imposto de renda pela fonte pagadora não exonera o beneficiário dos rendimentos da obrigação de incluí-los, para tributação, na declaração de rendimentos, já que se a previsão da tributação na fonte se dá por antecipação do imposto devido na declaração de ajuste anual e se a ação fiscal ocorrer após o ano-calendário da ocorrência do fato gerador, incabível a constituição de crédito tributário através do lançamento de imposto de renda na fonte na pessoa jurídica pagadora dos rendimentos. **O lançamento, a título de imposto de renda, se for o caso, deverá ser efetuado em nome do contribuinte, beneficiário do rendimento, exceto no regime de exclusividade do imposto na fonte.** (Ac 104-18928)*

*ANTECIPAÇÃO DO DEVIDO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL - FALTA DE RETENÇÃO - AÇÃO FISCAL APÓS O ANO-BASE DO FATO GERADOR - BENEFICIÁRIOS IDENTIFICADOS - EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO - Se a previsão da tributação na fonte se dá por antecipação do imposto devido na declaração de ajuste anual e se a ação fiscal ocorrer após o ano-base da ocorrência do fato gerador, incabível a constituição de crédito tributário através do lançamento de imposto de renda na fonte na pessoa jurídica pagadora dos rendimentos. **O lançamento, a título de imposto de renda, se for o caso, deverá ser efetuado em nome do contribuinte, beneficiário do rendimento, exceto no regime de exclusividade do imposto na fonte.** (Ac 104-18220 e 104- 18965)*

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO DEVIDO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL - AÇÃO FISCAL INICIADA APÓS A

OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR E DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL — BENEFICIÁRIOS IDENTIFICADOS — EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO — Sendo o imposto de renda na fonte tributo devido mensalmente pelo beneficiário do rendimento, cujo "quantum" deverá ser informado na Declaração de Ajuste Anual para a determinação de diferenças a serem pagas ou restituídas, e se a ação fiscal desenvolveu-se **após a ocorrência do fato gerador e data da entrega da Declaração de Ajuste Anual, incabível a constituição de crédito tributário através do lançamento de imposto de renda na fonte na pessoa jurídica pagadora dos rendimentos. O lançamento, a título de imposto de renda pessoa física, se for o caso, há que ser efetuado **em nome do sujeito passivo direto da obrigação tributária**, ou seja, o **beneficiário e titular da disponibilidade jurídica e econômica do rendimento**, exceto no regime de exclusividade do imposto na fonte. A falta de retenção do imposto de renda na fonte pela fonte pagadora não exonera o beneficiário dos rendimentos da obrigação de incluí-los, para fins de tributação, na Declaração de Ajuste Anual. Esta inclusão deverá ser efetuada pelo sujeito passivo direto da obrigação tributária ou, "ex-officio", pela Autoridade Fiscal. (Ac. 102-45717 e 102-45379).**

(grifos nossos)

Acrescente-se que esta matéria já se encontra pacificada no âmbito deste Conselho, por meio da Súmula nº 12, em vigor desde de 22/12/2009:

Súmula CARF nº 12 - Constatada a omissão de rendimentos sujeitos à incidência do imposto de renda na declaração de ajuste anual, é legítima a constituição do crédito tributário na pessoa física do beneficiário, ainda que a fonte pagadora não tenha procedido à respectiva retenção.

Por último, quanto ao cálculo do imposto exigido nos autos, diferentemente do que sustenta o recorrente, verifica-se que a fiscalização levou em consideração o valor (R\$ 10.891,94) recolhido a título de IRRF pela fonte pagadora CERJ - Companhia de Eletricidade do Rio de Janeiro.

Isto posto, diante do conteúdo dos autos e pela associação do entendimento sobre todas as considerações feitas no exame da matéria, **VOTO em NEGAR** provimento ao Recurso Voluntário.

Assinado digitalmente
Antonio de Pádua Athayde Magalhães

Processo nº 10725.000047/2007-36
Acórdão n.º **2801-00.981**

S2-TE01
Fl. 68

CÓPIA