



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

Processo nº 10580.006480/2006-96
Recurso nº 166.590 Voluntário
Acórdão nº 2201-00.571 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de março de 2010
Matéria IRPF
Recorrente MARCELO CRUZ VIEIRA
Recorrida 3ª TURMA/DRJ-SALVADOR/BA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2005

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECLAMANTE. FONTE
PAGADORA.

A Reclamante, na qualidade de contratante dos serviços advocatícios prestados pelo Contribuinte, é a fonte pagadora de sua remuneração, não podendo a retenção do imposto de renda na fonte sobre a respectiva remuneração do Contribuinte ser atribuída à empresa reclamada, responsável pelo pagamento à Reclamante.

MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO. CARNÊ-LEÃO. CONCOMITÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

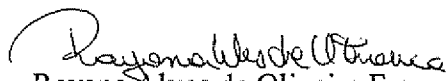
Incabível a aplicação da multa isolada (art. 44, § 1º, inciso III, da Lei nº 9.430, de 1996), quando em concomitância com a multa de ofício (inciso II do mesmo dispositivo legal), ambas incidindo sobre a mesma base de cálculo.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso para afastar da exigência a multa isolada por falta de recolhimento do carnê-leão. Votou pelas conclusões o conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa.

Francisco Assis de Oliveira Júnior - Presidente.



Rayana Alves de Oliveira França - Relatora.

EDITADO EM: 11 FEV 2011

Participaram do presente julgamento, os conselheiros: Pedro Paulo Pereira Barbosa, Rayana Alves de Oliveira França (Relatora), Eduardo Tadeu Farah, Janáina Mesquita Lourenço de Souza, Moisés Giacomelli Nunes da Silva e Francisco Assis de Oliveira Júnior (Presidente).

Relatório

DOS PROCEDIMENTOS FISCAIS

Trata o presente processo de crédito tributário constituído por meio do Auto de Infração de fls. 03/06, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, exercício 2005, no valor total de R\$ 294.580,51 sendo assim composto: R\$ 107.987,15 referente a imposto; R\$ 21.122,28 a juros de mora calculados até 30/06/2006; R\$ 80.990,36, a multa proporcional no percentual de 75 % e R\$ 84.480,72 a multa exigida isoladamente por falta de recolhimento de carnê-leão.

Inicialmente, na data de 17/04/2006 ("AR" fls.13), através do Termo de Início de Fiscalização, ficou o contribuinte intimado a apresentar: relação de todos os Clientes Pessoas Físicas e Jurídicas com os respectivos CPF/CNPJ, aos quais prestou serviços profissionais, informando a data e os valores recebidos a título de honorários advocatícios, bem como comprovantes de despesas médicas, incluídas como dedução na declaração de Ajuste Anual (fl.14).

Novamente intimado, via "AR" (fl.16), a apresentar os documentos acima solicitados, o contribuinte, mais uma vez, quedou-se inerte, fazendo com que a Receita Federal, na data de 17/05/2006, elaborasse o Termo de Reintimação Fiscal nº 004 (fls.17/18) que foi recebido em 22/05/2006 ("AR" fl.19).

Em 11/05/2006, o contribuinte apresentou os esclarecimentos solicitados (fls. 20) e documentos comprobatórios (fls.23/25).

Não obstante, na data de 20/07/2006, foi emitido o Termo de Constatação Fiscal nº 010 (fls. 10/11), onde se configurou a omissão de rendimentos a título de honorários advocatícios no valor de R\$ 414.028,71, sendo lavrado o Auto de Infração para exigência do imposto de renda devido.



DA IMPUGNAÇÃO

Cientificado do lançamento, em 25/07/06 (fl. 40), o contribuinte apresentou, tempestivamente, a impugnação de fls. 42/55, acompanhada de documentos juntados às fls. 56/79, cujos principais argumentos estão sintetizados pelo relatório do Acórdão de primeira instância, o qual adoto, nesta parte:

- a) A transação realizada entre o DERBA e os reclamantes incluía os patronos destes, para o efeito determinar que os honorários advocatícios e o imposto na fonte correspondente fossem assumidos pelo próprio DERBA.
- b) Admite que estas cláusulas podem não estar contidas claramente na certidão apresentada, mas a interpretação neste sentido se impõe por força dos artigos 110 a 113 do Código Civil.
- c) Os valores devidos aos reclamantes foram pagos diretamente aos seus advogados, que então repassaram aos seus clientes o valor líquido que lhes cabia, o que demonstraria que os honorários foram pagos pelo DERBA, pois não foram disponibilizados diretamente aos reclamantes para que estes efetuassem o pagamento aos seus advogados.
- d) O DERBA, ao responder à fiscalização negativamente, informou meramente não haver pago honorários de sucumbência, que não se confundem com os honorários convencionais, que de fato lhe foram pagos pela pessoa jurídica, por força do acordo celebrado. Como o imposto foi retido por autarquia estadual, a sua arrecadação é de titularidade do Estado, não sendo cabível questionar neste caso a efetividade ou não do pagamento do tributo.
- e) De acordo com o artigo 46 da Lei nº 8.541/1992, a responsabilidade pela retenção do imposto na fonte é da pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento. Como o imposto foi pago pelo DERBA, é sua a responsabilidade pelo tributo.

DA DECISÃO DA DRF

Após analisar a matéria, os Membros da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Salvador - BA, acordaram, por unanimidade de votos, considerar procedente o lançamento, nos termos do Acórdão DRJ/SDR nº 15-14.615, de 13 de dezembro de 2007, fls. 81 a 84, em decisão assim ementada:

"HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PAGOS POR PESSOAS FÍSICAS. CARNÊ-LEÃO.

Comprovando-se que o advogado teve os seus honorários pagos por pessoas físicas, seus clientes, reclamantes em processo trabalhista judicial, e não da pessoa jurídica reclamada, estes rendimentos estão sujeitos à antecipação do imposto pelo carnê-leão e devem ser tributados na declaração de ajuste anual.



DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Cientificado dessa decisão na data de 06 de fevereiro de 2008 ("AR" fl. 60), interpôs, na data de 4 de março de 2008, o Recurso Voluntário, de fls. 91 a 119, nos seguintes termos:

1) Foi advogado de um grupo de empregados em uma Reclamação Trabalhista plúrima em face do Departamento de Infra-Estrutura de Transportes da Bahia (DERBA). Neste processo, foi efetuado, em 09 de novembro de 2004, uma transação judicial para a terminação do litígio, mediante o Juízo Auxiliar de Conciliação de Precatórias do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região, pelo procedimento JCP 0111/2003;

2) Neste procedimento, foram efetuadas concessões mútuas entre as partes litigantes, resultando, como atesta cópia anexada, na renúncia dos exeqüentes ao valor de R\$ 2.586.100,06. O DERBA, em contrapartida, autorizou o levantamento do valor seqüestrado, bem como se responsabilizou pela **RETENÇÃO DOS VALORES RELATIVOS AO IMPOSTO DE RENDA**, afirmando que, "os recolhimentos do Imposto de Renda serão arcados pelo DERBA, nos termos das disposições constitucionais invocadas pelos Exeqüentes";

3) Desta forma, pelo seu ponto de vista, o DERBA, efetuará o recolhimento integral do Imposto de Renda, tanto aquele relativo aos valores pertencentes aos reclamantes, quanto os valores incidentes sobre os honorários dos seus advogados;

4) Invoca o inciso II, do art. 19 da Constituição Federal;

5) Transcreve sobre Transação;

6) Faz distinção entre Honorários de Sucumbência e Honorários convencionais;

7) Argüi que, o crédito tributário impugnado, como já exposto, se refere a rendimento recebido diretamente de pessoa jurídica, com retenção na fonte, e não de pessoa física, como afirma o auto de infração. Recebeu os valores diretamente do DERBA, que, conforme certidão anexa reteve na fonte o IRPF devido. O recorrente, por isso, no preenchimento de sua DIPF, tomou por base o valor recebido do DERBA, que, conforme nos termos da transação, foi objeto de retenção na fonte;

8) Transcreve parecer normativo, sintetizando que: em não havendo retenção, deve-se reajustar a base de cálculo para considerar líquido o recebimento do valor, atribuindo-se à "fonte pagadora" a responsabilidade pelo recolhimento do imposto.

9) Alega ser ilegal a lavratura do Auto ora impugnado;

10) Requer a reforma do Auto de Infração e do Acórdão recorrido.

11) Anexa cópia dos elementos do processo 00800-1990-001-05-41-2-A, do Juízo de Conciliação de Precatórias do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região, na qual fica claro, segundo o contribuinte, conforme fl. 153, que "os recolhimentos do Imposto de Renda serão arcados pelo DERBA."



O processo foi distribuído a esta Conselheira, numerado até as fls. 120 (última).

É o relatório.

Voto

Conselheira Rayana Alves de Oliveira França, Relatora

O Recurso preenche as condições de admissibilidade. Dele conheço.

No presente processo duas questões são postas à análise deste colegiado, a primeira refere-se ao pagamento de imposto de renda sobre honorários recebidos pelo contribuinte em ação trabalhista, bem como imposição de multa isolada incidente sobre a falta de recolhimento do carnê-leão de referidos honorários.

1. OMISSÃO DE RENDIMENTOS

Em seu recurso o Recorrente esclarece que foi advogado de um grupo de empregados em uma Reclamação Trabalhista plúrima em face do Departamento de Infra-Estrutura de Transportes da Bahia (DERBA). Neste processo, foi efetuada, em 09 de novembro de 2004, uma transação judicial para a terminação do litígio, mediante o Juízo Auxiliar de Conciliação de Precatórias do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região, onde foram efetuadas concessões mútuas entre as partes litigantes, resultando na renúncia dos exeqüentes ao valor de R\$ 2.586.100,06. O DERBA, em contrapartida, autorizou o levantamento do valor seqüestrado, bem como se responsabilizou pela RETENÇÃO DOS VALORES RELATIVOS AO IMPOSTO DE RENDA, afirmando que, “os recolhimentos do Imposto de Renda serão arcados pelo DERBA, nos termos das disposições constitucionais invocadas pelos Exeqüentes”.

O recorrente anexou cópia de Alvará (fl.119), demonstrando que como patrono dos reclamantes ficou responsável por receber a quantia de 3.824.560,00. Conforme se depreende da Certidão fornecida pela PROJUR – PROCURADORIA JURÍDICA DO DERBA (fls.23), bem como da planilha de Cálculo Referente ao Processo (fls.24), havia no processo outros advogados, o valor seqüestrado foi depositado no banco e alcançava a monta de R\$4.612.951,81 e o valor do Imposto de Renda na Fonte no valor de R\$. 1.738.652,73. O recorrente apresentou parte dos recibos emitidos em favor dos exeqüentes (fls.30/35).

Como é sabido, é prática comum aos advogados receberem diretamente as verbas trabalhistas dos executados para depois repassá-las para aos exeqüentes, seus clientes, já descontados seus honorários.

O contribuinte anexou cópias dos elementos do processo 00800-1990-001-05-41-2-A, do Juízo de Conciliação de Precatórias do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região, pelos quais ficou claro que os impostos de renda dos exeqüentes seria arcado pelo DERBA, apesar das declarações prestadas nas fls 119 estarem confusas no que se refere ao

imposto de renda dos patronos. A situação fica aclarada na petição dirigida pelo DERBA ao TRT, juntado às fls. 115 do presente processo, nos seguintes termos:

"(...) os recolhimentos do Imposto de Renda serão arcados pelo DERBA, nos termos das disposições constitucionais invocadas pelos exeqüentes, bem assim ao Derba competirá arcar com as contribuições previdenciárias incidentes sobre os créditos dos autores".

Conforme se depreende acima, a responsabilidade do DERBA era pelos créditos dos autores que eram parte no processo, mas isto não inclui os créditos dos advogados que são na verdade honrado pelos seus clientes que eram os exeqüentes no referido processo judicial.

O contribuinte era advogado dos exeqüentes, ou seja, representante dos mesmos para que estes pudessem postular em juízo. No entanto, não há vínculo direto entre o DERBA e contribuinte, o vínculo é deste com os exeqüentes, mesmo que o DERBA tenha efetuado o depósito diretamente na sua conta e tenha ficado sob sua responsabilidade a distribuição dos valores entre os exeqüentes, o contribuinte não se tornou parte do processo. Se não, vejamos.

Apesar de haver exceções que permitem as partes postularem em juízo sem estar representada por advogado, a regra geral do direito pátrio é que a parte (autor ou réu) só pode postular em juízo através de seu advogado. Daí dispor o CPC, no seu art. 36:

"A parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado."

Assim entende-se que o advogado não é parte, mas mero representante técnico da parte; exceto, quando ele é atingido pela decisão judicial que fixou ou que deixou de fixar seus honorários, assume ele a qualidade de parte para fins recursais, nos termos da Lei nº 8.906/94 art. 23 — Estatuto da OAB.

Ademais, em termos tributários, são as partes, neste caso os exeqüentes, que teriam direito de deduzir do montante tributável o valor pago a título de honorários profissionais, nos termos do artigo 12, da Lei nº 7.713/88:

"Art. 12 - No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."

Neste sentido, já se pronunciou este Colegiado:

IRPF – AÇÃO TRABALHISTA – HONORÁRIOS DE ADVOGADO – Nos termos do artigo 12, da Lei nº 7.713/88, são dedutíveis, do rendimento recebido em ação trabalhista, os honorários profissionais pagos a advogado. Restando comprovado por meio de recibo e confirmado posteriormente com declaração do beneficiário, com firma reconhecida, o pagamento de honorários advocatícios, constantes da Declaração de Ajuste Anual, é de se cancelar a exigência que



tem por origem a não aceitação de tal dedução. Recurso Provido. (Recurso n. 145.212 de Rel. Heloisa Guarita Souza)

No que se refere a distinção trazida pelo contribuinte referente a honorários sucumbências e honorários contratuais, não ficou demonstrado que o contribuinte atuou como advogado do DERBA, mesmo que tenha havido acordo, mas ficou indubitavelmente demonstrado que o contribuinte atuou sim como advogado da parte contrária. Assim, a fonte pagadora dos rendimentos do Contribuinte não era o DERBA, mas os reclamantes, seus clientes.

Inclusive se ponderarmos, apenas para manter a argumentação, que o DERBA tivesse se responsabilizado pelo pagamento do imposto e não o tivesse recolhido aos cofres públicos, mesmo assim não caberia razão ao recorrente.

No caso concreto, os rendimentos foram recebidos em 2004 e a autuação se deu em 2006, tendo o Contribuinte os declarado como “rendimentos sujeito à trib. exclusivamente na fonte”. Como não houve retenção, caberia ao contribuinte levar a tributação na sua declaração de ajuste anual o valor dos honorários recebidos, nos termos da Súmula 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.” (Súmula CARF Nº 12).

A conclusão a ser considerada no caso concreto fica mais clara com o enunciado do acórdão da Câmara Superior de Recursos Fiscais nº CSRF/04-00.132, de 13.12.2005, Relatora Conselheira Leila Maria Scherrer Leitão:

“IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - ANTECIPAÇÃO - FALTA DE RETENÇÃO – LANÇAMENTO APÓS 31 DE DEZEMBRO DO ANO-CALENDÁRIO – EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO – Ocorrendo a previsão da tributação na fonte a título de antecipação do imposto devido na declaração de ajuste anual de rendimentos e a ação fiscal após 31 de dezembro do ano do fato gerador, incabível a constituição de crédito tributário através do lançamento de imposto de renda na fonte, pessoa jurídica pagadora dos rendimentos.

RENDIMENTOS DO TRABALHO - AÇÃO TRABALHISTA - OMISSÃO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL – SUJEITO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO – Constatada pelo Fisco a omissão de rendimentos sujeitos à incidência do imposto na declaração de ajuste anual, legítima a autuação na pessoa do beneficiário. A falta de retenção do imposto pela fonte pagadora não exonera o contribuinte, beneficiário dos rendimentos, da obrigação de incluí-los, para tributação, na declaração de ajuste anual.

Recurso especial negado.”

Não cabendo, portanto razão ao contribuinte neste tocante.



2. MULTA ISOLADA – FALTA DE RECOLHIMENTO DO CARNÊ-LEÃO

Apesar de não alegado pelo contribuinte nas suas peças impugnatórias, verifica-se que no presente caso, está sendo exigida do Contribuinte no item 002, do auto de infração, a multa de ofício isolada por falta de recolhimento do IRPF, no percentual de 75%, devido a título de carnê leão, com base no art. 44, § 1º, inciso III, da Lei nº 9.430/96. A base de cálculo dessa multa é exatamente o montante dos rendimentos considerados omitidos e objeto do item 1, do auto de infração, os quais já estão penalizados com a multa de ofício, também de 75%.

Ou seja, sobre a mesma base de cálculo, o auto de infração imputa contra o Contribuinte a multa de ofício de 75% duas vezes.

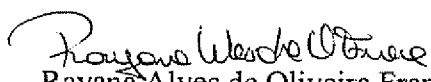
É entendimento deste Conselho que não há como cumular a aplicação de multas quando o imposto está sendo exigido no mesmo lançamento e também está sujeito à multa de ofício. Neste sentido, cabe destacar as conclusões constantes do acórdão nº 104-20.773, de 16.06.2005, da lavra do Conselheiro Nelson Mallmann que bem esclarecem a questão:

“Da análise dos dispositivos legais retro transcritos é possível se concluir que para aquele contribuinte, submetido à ação fiscal, após o encerramento do ano-calendário, que deixou de recolher o ‘carnê-leão’ que estava obrigado, existe a aplicabilidade da multa de lançamento de ofício exigida de forma isolada.

É cristalino o texto legal quando se refere às normas de constituição de crédito tributário, através de auto de infração sem a exigência de tributo. Do texto legal conclui-se que não existe a possibilidade de cobrança concomitante de multa de lançamento de ofício juntamente com o tributo (normal) e multa de lançamento de ofício isolada sem tributo, ou seja, se o lançamento do tributo é de ofício deve ser cobrada a multa de lançamento de ofício juntamente com o tributo (multa de ofício normal), não havendo neste caso espaço legal para se incluir a cobrança da multa de lançamento de ofício isolada. Por outro lado, quando o lançamento de exigência tributária for aplicação de multa isolada, só há espaço legal para aquelas infrações que não foram levantadas de ofício, a exemplo da apresentação espontânea da declaração de ajuste anual com previsão de pagamento de imposto mensal (carnê-leão) sem o devido recolhimento, caso típico da aplicação de multa de lançamento de ofício isolada sem a cobrança de tributo, cabendo neste além da multa isolada a cobrança de juros de mora de forma isolada, entre o vencimento do imposto até a data prevista para a entrega da declaração de ajuste anual, já que após esta data o imposto não recolhido está condensado na declaração de ajuste anual.”

Assim, tratando-se da mesma base de cálculo, improcede a imposição da multa de ofício, exigida isoladamente, devendo ser provido o recurso nesse item.

Ante ao todo exposto, voto no sentido dar provimento parcial ao recurso para afastar da exigência a multa isolada por falta de recolhimento do carnê-leão.


Rayana Alves de Oliveira França



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
2ª CAMARA/2ª SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº: **10580.006480/2006-96** ✓

Recurso nº: **166.590** ✓

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Segunda Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº **2201-00.571**. ✓

Brasília/DF, 11 de fevereiro de 2011. ✓

EVELINE COÊLHO DE MELO HOMAR
Chefe da Secretaria
Segunda Câmara da Segunda Seção

Ciente, com a observação abaixo:

- () Apenas com Ciência
- () Com Recurso Especial
- () Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador(a) da Fazenda Nacional