



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10640.721598/2012-34
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-007.130 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de março de 2020
Recorrente PRISCILA VAMPRE BIRKELAND GENTIL
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2010

IRPF. COMPENSAÇÃO DE IMPOSTO INDEVIDA. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE. INVENTÁRIO.

É indevida a pretensão de compensar valores a título do IR que não sejam do titular do imposto, uma vez que a pretensão esbarra na falta de legitimidade para obter compensação/restituição.

A contribuinte, na qualidade de inventariante do espólio, não pode pleitear a compensação de tal imposto em sua declaração, uma vez que os rendimentos produzidos por bens pertencentes ao espólio devem ser tributados em nome deste.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes- Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: João Mauricio Vital, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Fabiana Okchstein Kelbert (Suplente Convocada), Wilderson Botto (Suplente Convocado) e Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente). Ausente a Conselheira Juliana Marteli Fais Feriato, substituída pela Conselheira Fabiana Okchstein Kelbert.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por PRISCILA VAMPRE BIRKELAND GENTIL, contra o Acórdão de julgamento, que decidiu pela improcedência da impugnação apresentada.

A cobrança do presente auto de infração diz respeito exigência da contribuinte de falta de recolhimento do IRPF suplementar, acrescido de multa de ofício de 75%, e de juros de mora. A exação originou-se da revisão da Declaração de Ajuste Anual (DAA) retificadora do ano-calendário exigido no presente auto de infração, quando foi apurada a omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas, oriundos da Prefeitura Municipal de Matias Barbosa-MG e de Bradesco Vida e Previdência S/A.

A recorrente apresenta Recurso Voluntário, aduzindo em síntese as mesmas alegações de primeira instância, acrescentando-se o seguinte:

Esclareceu que jamais prestou serviços ao Município de Matias Barbosa-MG e que os rendimentos tidos por omitidos referem-se à indenização por desapropriação paga pelo ente municipal ao espólio de Peter Hersleb Birkeland do qual a interessada fora nomeada inventariante.

Informou que postulou a restituição dos valores recolhidos na fonte do IR como indevidos por meio de declaração de Ajuste Anual, em razão da indenização por desapropriação de imóvel.

Alega também que a competência tributária de Imposto de Renda para obter o produto final da receita desse tributo é do Município e que seria ele o ente público competente para ter os valores percebidos com o fato gerador ocorrido, apesar de entender que não deve incidir o IR na operação realizada.

No tocante à omissão de valores pagas por Bradesco Vida e Previdência S/A, apenas aduziu que não havia recebido o respectivo comprovante, daí a ausência de registro na sua DAA.

No tocando à omissão de rendimento referente aos valores recebidos da Bradesco Vida e Previdência S/A, a contribuinte não recorreu.

Pede o cancelamento do auto de infração.

Diante dos fatos narrados, é o relatório.

Voto

Conselheiro Wesley Rocha, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e aborda matéria de competência desta Turma. Portanto, dele tomo conhecimento.

DA DELIMITAÇÃO DA LIDE

Em seu recurso a recorrente apenas alega a não incidência do IR sobre as verbas recebidas pelo Município Matias Barbosa, deixando de contestar sobre as verbas percebidas do Bradesco Vida e Previdência S/A. Assim, a matéria quanto à segunda fonte pagadora restou preclusa nos termos do Decreto n. 70.235/1972.

DA OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DO ENTE PÚBLICO MUNICIPAL.

A recorrente foi notificada do lançamento em razão de ter pleiteado restituição em sua DAA, em nome próprio sendo na qualidade de inventariante, valores que teriam sido do espólio de Peter Hersleb Birkeland, em decorrência de indenização por desapropriação paga pelo de Matias Barbosa-MG, compensando-se indevidamente valores de imposto de renda.

Inicialmente, cumpre esclarecer que não há previsão legal para o procedimento iniciado pela recorrente.

Por outro lado, a decisão de primeira instância assim se pronunciou:

“No que tange ao cerne da questão, consistente nos valores pagos pela Prefeitura de Matias Barbosa à contribuinte, esta na qualidade de inventariante do espólio de Peter Hersleb Birkeland, bem como da retenção de imposto na fonte ocorrida, o confronto entre o apontado pela Fiscalização e o pleiteado na impugnação ganha nuances que valem ser distinguidas.

A Fiscalização entendeu que os rendimentos, geradores da retenção do imposto na fonte, foram pagos pela Prefeitura de Matias Barbosa ao espólio, em decorrência de desapropriação de imóveis. Isso, em essência, não é contraditado.

Por seu turno, a impugnante, embora não discuta a natureza dos rendimentos, assevera que a ela, na qualidade de inventariante, foram pagos os valores da indenização, bem como em seu nome se deu o registro (DIRF e comprovante de rendimentos) desses pagamentos e retenções. Ela considerou que, em face do encerramento do formal de partilha, representaria os herdeiros, já que extinta a figura do espólio. E, na crença de que os rendimentos em foco não são tributáveis, requereu mediante a DAA/2010 retificadora, a restituição do imposto que a seu ver fora indevidamente retido.

A decisão de piso entendeu que a retenção de imposto na fonte, em debate, consistiu em erro crasso ou, até mesmo, em ilícito visando locupletamento. Erro crasso no sentido de que o Município recolheu Imposto de Renda de verbas que incidirão sobre indenização, ou por tentativa de reter valores indevidos aos cofres municipais.

Os valores decorrentes do presente auto de infração decorrem de um acordo estabelecido no processo judicial n. 0408.03.0022706, que teve trâmite no Tribunal de Justiça de Minas Gerais, com origem na Vara de Matias Barbosa, consistindo em ação de indenização por desapropriação, firmado pelas partes, em que o Prefeito assina o presente termo, que contém as seguintes cláusulas:

“...

Primeira: Encontra-se no Eg. TJMG o PRECATÓRIO N. GV6

– Protocolo n. 122.858 de 28/06/04 data de liquidação 30/11/2003, na Ação de Desapropriação Processo n. 0408.03.0022706

– Comarca de Matias Barbosa – MG, referente à indenização, ano para cumprimento 2005, onde é devedor o MUNICÍPIO DE MATIAS BARBOSA e Credor o ESPÓLIO DE PETER HERSLEB BIRKELAND, Inventário Processo n. 0408.06.0106783, em trâmite na Comarca de Matias Barbosa-MG.

O valor originário do Precatório n. GV6 é de R\$ 3.106.452,60, em 30/11/2003, atualizado até 01 de janeiro de 2007, índice da Corregedoria do TJ-MG 11567219 encontra-se o valor de R\$ 3.593.301,00, mais juros de mora de 0,5% a.m. 39 meses= 19,50%, mais juros compensatórios de 1% a.m. 39 meses = a 39% (total juros 58,5%) igual R\$ 2.102.081,00, que somados ao principal corrigido dá um total atualizado em 01/01/2007 de R\$ 5.695.382,00;

O Precatório se encontra na ordem cronológica para ser cumprido pelo Município;

Segunda: O Município sendo o devedor propõe para pagamento total do

Precatório n. GV6, indenização pela desapropriação, pagar ao credor ESPÓLIO DE PETER HERSLEB BIRKELAND o valor de R\$ 4.437.671,20 (quatro milhões, quatrocentos e trinta e sete mil, seiscentos e setenta e um reais e vinte centavos) em 59 (cinquenta e nove) parcelas, o que o Espólio de Peter Hersleb Birkeland aceita.

*Parágrafo Primeiro: O pagamento será feito em 59 (cinquenta e nove) parcelas mensais, sendo a primeira no valor de R\$ 147.922,37 (cento e quarenta e sete mil, novecentos e vinte e dois reais e trinta e sete centavos), e as 58 (cinquenta e oito) restantes no valor de R\$ 73.961,18 (setenta e três mil, novecentos e sessenta e um reais e dezoito centavos) cada, que serão atualizadas e acrescidas de juros na forma da cláusula terceira e **sujeitas ao desconto do IMPOSTO DE RENDA NA FONTE.** Após apurado o valor líquido de cada parcela o Município retirará 15% (quinze por cento) referentes aos honorários advocatícios Prolabore ajustados entre o Espólio credor e seus advogados, para serem depositados pelo Município a favor dos mesmos ou seus sucessores, conforme contrato mencionados abaixo, na cláusula Quarta, depositando 85% (oitenta e cinco por cento) do valor líquido a favor do Espólio de Peter Hersleb Birkeland.*

*Terceira: A primeira parcela do acordo vence no dia 28/02/2007, a segunda no dia 23/03/2007 e as demais nos mesmos dias (13) dos meses subsequentes, ou no primeiro dia útil imediato. As parcelas do acordo serão atualizadas mensalmente pela tabela da Corregedoria do Tribunal de Justiça de Minas Gerais e acrescidas de 1,5% (hum e meio por cento) de juros ao mês (juros moratórios + juros compensatórios fixados na r. Sentença), sendo o termo inicial para a atualização o dia 13/03/2007. **O Imposto de Renda será retido na Fonte pelo Município, calculado sobre cada parcela do presente acordo pela tabela da Receita Federal, comprometendo-se o Município a fornecer ao credor demonstrativo dos valores de cada parcela com o valor do IRRF.***

Os valores do acordo serão depositados, após atualização e inclusão dos juros e possível retenção do IRRF, e após retirados os 15% de honorários

advocaticios pro-labore dos advogados do espólio credor na conta RDO Judicial n. 5.000.131.929.000 Banco do Brasil S/A Agência 32107, Matias Barbosa, em nome do Espólio de Peter Hersleb Birkeland, servindo os recibos de depósito como comprovantes de pagamento;

Ocorre que mesmo a União sendo legítima para restituir quantia a título do IR, Não há como restituir valores que não foram recolhidos ao titular do imposto devido, salvo exceções à regra, o que não é o caso do presente feito.

O imposto de renda tem como fato gerador a disposição de renda, conforme dispositivos citados abaixo, em especial no artigo 43, da Lei, lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966-CTN, e demais legislações, conforme transcrição abaixo:

Lei nº 5.172/66

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988.

"Art. 1º Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliados no Brasil, serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei.

Art. 2º O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei".

Para Hugo de Brito Machado *“renda é sempre um produto, um resultado, quer do trabalho, quer do capital, quer da combinação desses dois. Os demais acréscimos patrimoniais que não se comportem no conceito de renda são proventos. (...) Não há renda, nem provento, sem que haja acréscimo patrimonial, pois o CNT adotou expressamente o conceito de renda como acréscimo (...)”*¹.

Portanto, para que já incidência do IR tem que haver disponibilidade econômica, que nada mais é do que possibilidade de usar ou dispor de dinheiro ou “coisas” conversíveis. Já a disponibilidade jurídica é a disposição de direito de créditos, ou seja “ter” o direito de forma abstrata.

¹ MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário, 29, ed. Malheiros, São Paulo, 2009, pp. 314.

A premissa indenizatória que visa atender algum dano, moral ou material (desde que seja com o intuito de recompor patrimônio), tem caráter reparatório, e como tal deve haver o reconhecimento de não incidência do imposto de renda - não tributação.

Nesse sentido, dos conceitos utilizados o código Civil brasileiro dispõe, em seus artigos 402 e 403, no capítulo Perdas e danos o seguinte:

"Art. 402. Salvo as exceções expressamente previstas e

m lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.

Art. 403. Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual".

Já os artigos 950 e 953, ambos do Código Civil brasileiro, assim determinam:

"Art. 950. Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até ao fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu"

Art. 952. Havendo usurpação ou esbulho do alheio, além da restituição da coisa, a indenização consistirá em pagar o valor das suas deteriorações e o devido a título de lucros cessantes; faltando a coisa, dever-se-á reembolsar o seu equivalente ao prejudicado".

No presente caso, tem-se que houve recolhimento na fonte do IR, sendo essa verba tida como indenizatória, e quem se beneficiou de tal premissa é o próprio Município pagando da indenização, já que reteve na fonte o IR, e pelas regras constitucionais é o beneficiário do imposto, e conseqüente a própria recorrente que tenta obter valores agora da União que não participou do acordo, não ficou com verba e não teve gerência alguma dos valores recolhidos na fonte e ter ficado com o próprio Município. Porém, é a titular do tributo é a União.

Nesse sentido, por ser didático, reproduzo parte da decisão de primeira instância:

O fato gerador desses valores não se sujeita à retenção de imposto de renda na fonte. Na realidade, no caso em concreto, só haveria a incidência de imposto de renda se observado ganho de capital, mas isso não seria da alçada do ente municipal nem se prevê retenção na fonte para a espécie, por se constituir em hipótese de tributação definitiva a ser apurada em separado, nos termos estampados no art. 117 do RIR/1999, do qual se extraem o "caput" e o seu § 4º:

"Art. 117. Está sujeita ao pagamento do imposto de que trata este Título a pessoa física que auferir ganhos de capital na alienação de bens ou direitos de qualquer natureza (Lei n. 7.713, de 1988, arts. 2º e 3º, § 2º, e Lei n. 8.981, de 1995, art. 21).

...

§ 4º Na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos à aquisição, tais como as realizadas por compra e

venda, permuta, adjudicação, desapropriação, dação em pagamento, doação, procuração em causa própria, promessa de compra e venda, cessão de direitos ou promessa de cessão de direitos e contratos afins (Lei n. 7.713, de 1988, art. 3º, § 3º).

...”

Há clara distinção entre rendimentos do trabalho, seja ele com vínculo empregatício ou não, e valor recebido em face de desapropriação de imóveis. Ademais, em se tratando de algum Estado ou Município o ente envolvido, é imperiosa a rígida obediência aos comandos constitucionais.

Além de procedimento estranho ao comum, deve haver responsabilização do próprio ente municipal, apesar do titular do imposto ser a União, foi o Município quem deu causa a uma operação que paira sérias dúvidas de como foi realizado o acordo.

Ademais, a recorrente não rebateu a constatação da omissão de rendimento em si, objeto do lançamento, conforme bem abordado na decisão de primeira instância, da qual cola-se parte da sua ementa:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2010

IMPUGNAÇÃO. MATÉRIA SEM LITÍGIO.

Admite a interessada a omissão de rendimentos apurada pela Fiscalização, o que acarreta, em consequência, o afastamento da aludida matéria no presente julgado, uma vez que incontrovertida”.

A questão mais importante é que a recorrente tentou compensar valores que foi direcionado ao espólio e não à recorrente, conforme descrito pelo enquadramento legal: “*A contribuinte, na qualidade de inventariante do espólio, não pode pleitear a compensação de tal imposto em sua declaração, uma vez que os rendimentos produzidos por bens pertencentes ao espólio devem ser tributados em nome deste*”.

Ora, a recorrente não é parte legítima para postular os valores do espólio que também teria dificuldade de manter os valores retificados/omitidos. Com isso, a recorrente está se aproveitando de valores pagos na fonte que não da recorrente.

Vale frisar que, de fato, a dita compensação de imposto de renda na fonte, glosada pela autoridade revisora, é indevida, como também não são tributáveis na DAA da contribuinte os valores pagos pela Prefeitura Municipal de Matias Barbosa, os quais já foram afastados em sede de SRL. Contudo, nem mesmo há algum fundamento para que o espólio lance tais valores em declaração de ajuste anual própria, porquanto, repise-se, não houve o nascimento de relação jurídico-tributária que comportasse retenção de imposto na fonte. Existiu na espécie, apenas, um “desconto” do valor da indenização de desapropriação de imóveis, o que não é causa que estabeleça conexão com a administração tributária federal.

Assim, há questão de sujeição passiva e ativa estabelecida.

CONCLUSÃO

Com base no exposto, voto por NEGAR provimento ao recurso voluntário, mantendo-se a exigência fiscal.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha
Relator