



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

Processo nº 10725.000064/2007-73
Recurso nº 161.597 Voluntário
Acórdão nº 2802-00.471 – 2ª Turma Especial
Sessão de 22 de setembro de 2010
Matéria IRPF
Recorrente JORGE PACHECO DAS DORES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002

Ementa

IMPOSTO DE RENDA NÃO RETIDO. RESPONSABILIDADE APÓS O PRAZO DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL.

A falta de retenção do imposto pela fonte pagadora não exonera o beneficiário e titular dos rendimentos, a oferecer à tributação tais valores na Declaração de Ajuste Anual, nem o exime do pagamento do tributo devido. Aplicação da Súmula CARF nº 12.

RESGATE DE CONTRIBUIÇÕES A ENTIDADES DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. NÃO TRIBUTAÇÃO. COMPROVAÇÃO.

Somente se exclui da tributação o resgate de contribuições a entidades de previdência privada, recebido por ocasião do desligamento do plano de benefício, comprovadamente correspondente às parcelas de contribuições efetuadas no período de 01/01/1989 a 31/12/1995, cujo ônus tenha sido do contribuinte.

ISENÇÃO. ÔNUS DA PROVA. A isenção é sempre decorrente de lei especifique as condições e requisitos exigidos para a sua concessão, cabendo ao interessado provar o preenchimento das condições e do cumprimento dos requisitos previstos em lei, não é suficiente mera alegação.

MULTA DE OFÍCIO. ERRO ESCUSÁVEL.

Se o contribuinte, induzido pelas informações prestadas por sua fonte pagadora, que qualificara de forma equivocada os rendimentos por ele recebidos, incorreu em erro escusável quanto à tributação e classificação dos rendimentos recebidos, não deve ser penalizado pela aplicação da multa de ofício. Recurso provido em parte.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para afastar tão-só a aplicação da multa de ofício em face de erro escusável.

(assinado digitalmente)

Valeria Pestana Marques - Presidente.

(assinado digitalmente)

Lucia Reiko Sakae - Relator.

EDITADO EM:

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ana Paula Locoselli Erichsen, Carlos Nogueira Nicacio, Jorge Cláudio Duarte Cardoso, Lucia Reiko Sakae e Valeria Pestana Marques. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Sidney Ferro Barros.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra acórdão proferido na 1ª instância administrativa, pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, de fls. 119/125, que considerou procedente o lançamento decorrente de :

"Omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, decorrentes de trabalho com vínculo empregatício, no valor de R\$19.052,16. Os rendimentos recebidos em decorrência da reclamação trabalhista RT nº 492/89, 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". (grifei)

No relato da decisão de 1ª instância se fez constar (com grifos nossos) que:

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

3.3- por ocasião do acordo nos autos da reclamação trabalhista RT nº492/89, 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;

3.4- 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;

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

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

3.7- 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. Cita o Decreto-lei nº 5.844/43 e a IN nº 15 de 06/02/2001 para corroborar o seu entendimento;

3.8- 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 decisão de 1ª instância constou-se que:

“Da análise aos autos, verifica-se que o contribuinte declarou em sua DIRPF/2002, relativa ao ano-calendário 2001, às fls. 112/116 , o valor de R\$19.052,16, como rendimentos isentos e não tributáveis. Declarou, ainda, como recebido da CERJ, a título de rendimentos tributáveis, o valor de R\$6.658,55. Os documentos juntados aos autos demonstram que tais montantes foram recebidos em razão da reclamatória trabalhista RT nº 0492/89, movida contra a CERJ — Companhia de Eletricidade do Rio de Janeiro.

6 0(A) contribuinte, em sua impugnação, afirma que a parcela lançada pelo Fisco, e declarada a título de rendimentos isentos e não tributáveis, corresponde a "Indenização Brasileiros" e refere-se ao resgate de contribuições pagas à Fundação CERJ e Seguridade Social — Brasileiros, empresa de previdência privada responsável pela administração dos fundos a ela confiados pelo trabalhador da CERJ, hoje AMPLA, para uma futura complementação de aposentadoria.

7 Entretanto, através de análise ao Acordo firmado entre as partes (fls. 78/82), as quais transacionaram com vistas ao encerramento do litígio, verifica-se, no item 8 (fls. 81), 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 CERT 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 Brasileiros", seria de natureza isenta e não tributável, conforme lançado em sua declaração de rendimentos.

11 Acrescente-se que, conforme preceitua o art. 15 do Decreto nº 70.235, de 1972, a impugnação deve ser formalizada por escrito e instruída com os documentos que fundamentem os argumentos de defesa. Portanto, as alegações desacompanhadas de documentos comprobatórios, quando esse for o meio pelo qual sejam provados os fatos alegados, não são eficazes.

12 Dessa forma, como o(a) Contribuinte não trouxe aos autos qualquer elemento de prova capaz de comprovar a isenção pleiteada na impugnação, há que ser mantida a tributação do valor lançado pelo Fisco no presente lançamento.

13 Com relação à argumentação do(a) impugnante de que a fonte pagadora seria a única responsável pelo recolhimento da antecipação e do imposto definitivo que deixasse de reter por liberalidade ou negligência, há que se esclarecer que, relativamente aos rendimentos sujeitos ao ajuste anual, a retenção de imposto de renda que fosse efetuada pela fonte pagadora seria mera antecipação do imposto devido.

....

16 O fato de a fonte pagadora não ter cumprido a obrigação de reter o imposto de renda, na qualidade de responsável tributária, não exime o beneficiário dos rendimentos de incluí-los como tributáveis na correspondente declaração de rendimentos e submetê-los tributação, por meio do cálculo do ajuste anual...,

17 A partir da edição da Lei nº 8.134, de 1990, além da responsabilidade atribuída à fonte pagadora pela retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte, na medida em que os rendimentos fossem percebidos, a legislação determina que a apuração definitiva do imposto de renda da pessoa física seja efetuada na declaração de ajuste anual.

18 Portanto, a retenção do Imposto de Renda na fonte constitui mera antecipação do imposto efetivamente devido, calculado mensalmente na medida em que os rendimentos forem percebidos e de exclusiva responsabilidade da fonte pagadora. No entanto o acerto definitivo para cálculo do montante do imposto devido, apurado anualmente na declaração de ajuste, é de inteira responsabilidade do contribuinte beneficiário do rendimento. A determinação legal para que a fonte pagadora proceda à

retenção e ao recolhimento do imposto não retira do beneficiário dos rendimentos a qualidade de contribuinte.

...

20 Dessa forma, VOTO pela PROCEDÊNCIA do presente lançamento.”

A ciência de tal julgado se deu por via postal em 13/07/2.007, consoante o AR – Aviso de Recebimento – de fl. 129.

À vista da decisão, foi protocolizado, em 30/07/2.007, recurso voluntário de fls. 130/134, no qual o pólo passivo questiona a decisão proferida.

Na peça recursal, o contribuinte relatando as razões recursais, comenta a atuação do Judiciário Trabalhista que só homologa os acordos após estarem garantidos os recolhimentos dos tributos federais. Nesse sentido, afirma que, ao trabalhador, cabe apenas, aceitar ou não a proposta da empresa empregadora, à medida que fica a cargo desta e do Judiciário a certeza de que a lei seja cumprida.

Confiando assim que os descontos foram respeitados, principalmente porque o imposto deveria ser descontado antes do recebimento de sua parte do acordo, entendeu estar recebendo o valor líquido.

Questiona observar contradições na decisão recorrida, uma vez que os julgadores afirmaram ser a CERJ, hoje AMPLA, a empresa responsável pela gestão da Fundação CERJ de Seguridade Social – BRASILETROS e, assim sendo, é a única administradora da mesma, razão pelo que afirma:

“Nesta condição está mais do que apta a receber e repassar valores que seria destinados a Brasiletros, até por que os recolhimentos da previdência privada de seus funcionários eram feitos diretamente pela CERJ e repassados à Brasiletros.”

Contesta ser possível que o ex-empregador, ao celebrar o acordo trabalhista, ofereça a devolução de verbas recolhidas do empregado, a título de previdência privada, exigindo, em contrapartida, o desligamento do programa; não sendo necessária a rescisão do contrato de trabalho para se ter direito ao resgate de valores descontados no contra- cheque a título de previdência privada, bastando que os valores a tal título sejam levantados dentro de um processo trabalhista.

Contrapõe-se quanto a afirmação de que é sua a responsabilidade em provar que os valores recebidos estariam isentos, à medida que os valores a título de indenização Brasiletros são isentos de acordo com a legislação. Afirma, ainda, que como os valores foram trazidos aos autos trabalhistas pelo empregador do recorrente, ele é quem deveria responder pelas condutas adotadas, não podendo se responsabilizar por erro da fonte pagadora, caso ela tenha errado, já que era de inteira responsabilidade da ex-empregadora do recorrente (CERJ) o cálculo e recolhimento do IRRF, não podendo ser acusado de sonegação.

Alternativamente, afirma, ainda, que, caso o imposto seja devido, tendo direito à restituição, tal valor deveria ser computado na compensação do imposto exigido.

Finaliza por requerer a reforma da decisão, considerando indevida a exigência, ou caso não seja esse o entendimento, que o imposto seja exigido da empregadora, responsável pelo não recolhimento do tributo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lucia Reiko Sakae, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e presentes, ainda, os demais requisitos formais de admissibilidade, dele conheço.

Centra-se o litígio na consideração de que os rendimentos recebidos como “Indenização Brasileiros” são isentos como declarados pelo recorrente, entendendo tratar-se de resgate de previdência privada; acrescenta, ainda que, caso seja outro o entendimento, que se compense o valor exigido com o a restituir que teria direito.

Preliminarmente, questiona o recorrente a ilegitimidade passiva, afirmando que caso tais rendimentos não fossem isentos caberia apenas à fonte pagadora o seu pagamento. Relativamente à esta questão, cabe registrar que a fonte pagadora é responsável pela retenção do imposto sobre rendimentos trabalhistas até o momento da apresentação da declaração de ajuste anual, momento em que os valores recolhidos a título de antecipação de imposto sofrem o cotejamento com o imposto devido resultante de todos os rendimentos auferidos, sendo de inteira responsabilidade do contribuinte a sua quitação; além disso, tal matéria se encontra pacificada no CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS - CARF, como se observa pela Súmula CARF nº 12, a seguir transcrita

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.

No tocante ao litígio propriamente dito, peço vênia para transcrever voto do Ilustre Conselheiro Jorge Claudio Duarte Cardoso, proferido no **Acórdão n.º 2802-00.410, de 18/08/2.010**, que muito bem esclareceu toda a questão ora suscitada, a saber:

“**MÉRITO**

RESGATE DE CONTRIBUIÇÕES A PLANOS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA

A questão central do litígio é identificar se os rendimentos denominados de indenização Brasileiros recebidos no acordo trabalhista celebrado na RT 492/89 da 1ª Vara do Trabalho de Campos são isentos (ou não tributáveis), como alega o requerente, ou tributáveis, como reconhecido na decisão de primeira instância.

O requerente alega que as verbas são decorrentes de resgate de contribuição ao Plano de Previdência Privada Brasileiros. É o que se depreende dos trechos extraídos de sua impugnação e recurso voluntários, abaixo transcritos:

“O Auto de Infração em questão, diz que o Impugnante recebeu verba denominada como “INDENIZAÇÃO BRASILETROS” e sobre tal valor deveria incidir a alíquota de IMPOSTO DE RENDA.

Inicialmente, esclarece o Impugnante que a verba declarada como “INDENIZAÇÃO BRASILETROS” refere-se, tão somente, ao RESGATE DAS CONTRIBUIÇÕES PAGAS PELO IMPUGNANTE AO SEU EMPREGADOR, NA ÉPOCA, A CERJ que é a GESTORA DA FUNDAÇÃO CERJ DE SEGURIDADE SOCIAL - BRASILETROS.” (fls. 02)

“Esclarece, ainda, o Impugnante que a verba recebida pelo Impugnante como INDENIZAÇÃO BRASILETROS, refere-se, tão somente, ao RESGATE DAS CONTRIBUIÇÕES POR ELE PAGAS À FUNDAÇÃO CERJ DE SEGURIDADE SOCIAL - BRASILETROS, por ocasião do acordo na Reclamação Trabalhista.” (fls. 05)

“Confunde-se o Ilustre Julgador ao querer tecer limites para que o trabalhador possa celebrar seus acordos judiciais.

Ora, totalmente legal e possível que o empregador do recorrente, ao celebrar o acordo trabalhista, ofereça a devolução de verbas recolhidas do empregado, a título de previdência privada, exigindo, em contrapartida, seu desligamento do programa.

E logicamente ao celebrar o acordo cerca-se de todos os cuidados possíveis para evitar que o empregado venha mais tarde pleitear valores em Juízo referentes a possíveis diferenças em relação à verba de previdência complementar mencionada.

Portanto, 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 dentro de um processo trabalhista, como é o caso do recorrente.” (fls. 100)

Em face do que descreve o termo de acordo não há como concluir que seja decorrente de resgate de contribuição ao Plano de Aposentadoria como alega o requerente, o que, ainda que ficasse comprovado, não traria os resultados esperados pelo requerente, pelas razões expostas adiante.

Alega o requerente que as importâncias recebidas como resgate de contribuições para a Previdência Privada gerida pela Fundação Brasetros, de responsabilidade da CERJ (Ampla) seriam rendimentos isentos.

Pacificou-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995 cujo ônus tenha sido exclusivamente do participante (AgRg no REsp 1069790 / RJ, EDcl no AgRg no REsp 742316, AgRg no REsp 742316 RESP 833.653-RS, Rel. Ministro Luiz Fux, EREsp 717.046/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 28.02.2007, DJ 02.04.2007; e EREsp

380.011/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 13.04.2005, DJ 02.05.2005).

Não obstante, a isenção é sempre decorrente de lei que especifique as condições e requisitos exigidos para a sua concessão. Nos termos do caput do art. 179 do CTN cabe ao interessado provar o preenchimento das condições e o cumprimento dos requisitos previstos em lei, não é suficiente mera alegação como consta da peça recursal.

O requerente não comprovou que os valores foram decorrentes de resgate de contribuições para a Previdência Privada cujo ônus tenha suportado com exclusividade e que se referem ao período de contribuição de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995, período de vigência da isenção prevista no inciso VII do art. 6º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, cuja redação original é transcrita abaixo.

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

(...)

VII - os benefícios recebidos de entidades de previdência privada:

a)(...)

*b) relativamente ao valor correspondente às contribuições **cujo ônus tenha sido do participante**, desde que os rendimentos e ganhos de capital produzidos pelo patrimônio da entidade tenham sido tributados na fonte;(grifo não consta do original)*

Essa mesma hipótese é descrita no inciso XXXVIII, do art. 39 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda) a seguir transcrito:

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

(...)

VII - os benefícios recebidos de entidades de previdência privada:

(...)

*b) relativamente ao valor correspondente às contribuições **cujo ônus tenha sido do participante**, desde que os rendimentos e ganhos de capital produzidos pelo patrimônio da entidade tenham sido tributados na fonte;(grifo não consta do original)*

Ademais, desde 1º de janeiro de 1996 são tributáveis os benefícios recebidos de entidades de previdência privada e as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições, como prescreve o art. 33 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995.

Essa mesma lei no seu art. 32 deu nova redação ao inciso VII do art. 6º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988 e com isso desde a entrada em vigor da lei 9.250/1995, em 27/12/1995 somente são isentos os seguros recebidos de entidades de previdência privada decorrentes de morte ou invalidez permanente do participante, o que não se aplica aos autos Os

recurso foram recebidos em 2001, logo percebidos na vigência da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, época em que os resgates de previdência privada sofrem a incidência do imposto de renda nos termos do art. 33, da Lei nº 9.250, de 1995.

Art. 33. Sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de ajuste anual os benefícios recebidos de entidade de previdência privada, bem como as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições. (grifo acrescido)

Nesse mesmo sentido, em caso idêntico envolvendo também o acordo da RT 492/89, foi proferido o acórdão 3804-00.109, que por falta de comprovação do requerente de que o valor recebido era isento, por unanimidade negou provimento ao recurso voluntário. O excerto de interesse é transcrito a seguir.

RESGATE DE CONTRIBUIÇÕES A ENTIDADES DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - NÃO TRIBUTAÇÃO - COMPROVAÇÃO - Somente se exclui da tributação o resgate de contribuições a entidades de previdência privada, recebido por ocasião do desligamento do plano de bone-Rios, comprovadamente correspondente às parcelas de contribuições efetuadas no período de 01/01/1989 a 31/12/1995, cujo ônus tenha sido do contribuinte.(acórdão 3804-00.109, de 25/06/2009, da 4ª Turma Especial da 3ª Seção de Julgamento, Relatora Conselheira Amarylles Reinaldi e Henriques Resende).

Pelo exposto, conclui-se que os rendimentos no valor de R\$ 19.052,16 identificado como “indenização Brasiletros” são tributáveis.

Quanto ao pedido alternativo, para que se compense o crédito ora exigido com o imposto a restituir a que teria direito, cabe observar que pelos documentos acostados aos autos não se vislumbra qualquer direito à restituição à medida que os demais dados da declaração do contribuinte não foram alterados, acrescentando-se apenas o valor indicado como isento aos rendimentos tributáveis, mantendo-se, inclusive, o valor declarado pelo próprio recorrente como retido na fonte, desta feita o imposto calculado como devido na declaração de ajuste anual, entregue em 05/01/2004, no valor de R\$ 8.958,74 passou para R\$ 14.198,09 com o rendimento acrescido, não resultando em imposto a restituir, mas ao contrário em imposto a pagar, uma vez que o total retido na fonte era de R\$ 12.107,48.

A título de controle de legalidade, volto a me valer do excelente voto proferido pelo Conselheiro Jorge Claudio Duarte Cardoso, a quem peço vênias para transcrever:

“DO CONTROLE DA LEGALIDADE – TESE DO STJ RENDIMENTOS ACUMULADOS

Em razão do exercício do controle da legalidade a cargo deste e. Conselho, o julgamento não deve ser concluído sem que seja apreciado sobre a ótica do novel debate instaurado no Processo Administrativo Tributário a partir da consolidação da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) acerca dos rendimentos recebidos acumuladamente, da decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) negando a repercussão geral ao tema e da publicação do Parecer PGFN/CRJ nº 287/2009, do Despacho do Ministro da Fazenda SN/2009, do Ato Declaratório PGFN nº 1, de 27 de março de 2009

e do Parecer PGFN /CAT 815/2010, editados com fulcro na Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002.

O referido Ato Declaratório autoriza a dispensa de interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outro fundamento relevante, "nas ações judiciais que visem obter a declaração de que, no cálculo do imposto renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, devendo o cálculo ser mensal e não global.", mencionando os seguintes julgados do STJ Resp 424225/SC (DJ 19/12/2003); Resp 505081/RS (DJ 31/05/2004); Resp 1075700/RS (DJ 17/12/2008); AgRg no REsp 641.531/SC (DJ 21/11/2008); Resp 901.945/PR (DJ 16/08/2007).

De acordo com o art. 62 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria nº 256, de 22 de junho de 2009, é vedado aos membros do CARF afastar a aplicação de lei ou decreto, salvo nas hipóteses excepcionais descritas nos incisos do parágrafo único daquele artigo.

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

(...)

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

A questão que se impõe responder é: os rendimentos objeto deste litígio estão abrangidos no conceito de rendimentos recebidos acumuladamente a que se referem os atos indicados acima?

Se de fato são valores referentes a resgate das contribuições ao Plano de Previdência como alega o requerente, a resposta é negativa, pois o resgate de contribuições por sua natureza é feito de forma que a apropriação de valores (pagos no passado) seja feita de forma acumulada e escapa ao objeto das ações judiciais a que se referem os precedentes do STJ.

O caso trata de um acordo firmado pelo sindicato da categoria profissional com a (ex)empregadora, realizado no âmbito da ação trabalhista RT 492/89, que assim como inúmeras outras ações trabalhistas tiveram como tema motivador a variação da URP.

Esclareça-se que a Unidade de Referência de Preços foi instituída pelo decreto-lei 2.335/1987 como instrumento da política de congelamento de preços de indexação da economia, servindo como forma conservação do valor real dos preços, uma espécie de correção monetária, de forma que eventuais verbas obtidas em ações trabalhista identificadas com este título correspondem a atualização do valor salarial não pago na época própria, sendo portanto tributável, independentemente da denominação que vier a ser atribuída como dispõe o §1º do art. 43 do Código Tributário Nacional (CTN), como tem sido reconhecido pelos Tribunais e por esse e. Conselho."

Às fls. xx “consta que dos 1.100 empregados que integraram o pólo ativo da RT 492/1989, um total de 977 empregados aderiram a esse acordo, cujos procedimentos foram padronizados da seguinte maneira.

Os (ex)empregados que aderiram ao presente acordo (RT 492/89) receberam importância que foi dividida em dois grupos.

Uma parte foi denominada diferença mensal . Essa parcela e o respectivo imposto retido na fonte foi informada pela empresa como rendimento tributável (e como imposto retido na fonte) nos comprovantes de rendimentos emitidos para os empregados e ex-empregados, que serviu de base aos contribuintes ao declararem os rendimentos na Declaração de Ajuste Anual.

A outra parte foi denominada de indenização Brasileiros, que a fonte pagadora informou nos comprovantes de rendimentos como isentos e os contribuintes declararam como sendo de idêntica natureza.

Não houve litígio quanto aos valores discriminados na Reclamatória trabalhista como variação salarial referente aos meses de fevereiro a setembro de 1989 decorrentes da variação da URP de fevereiro de 1989, posto que o lançamento de ofício limitou-se à parcela chamada de indenização Brasileiros.”

....

No termo de acordo juntado aos autos, os itens 8 e 9 (fls. 28) descrevem a natureza das verbas que estariam abrangidas na transação.

“8- Os pagamentos efetuados conforme discriminados nas planilhas individuais, 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 de pensão da Fundação CERJ de Seguridade Social -Brasileiros do qual a reclamada é patrocinadora, quer esteja aposentado, seja pensionista ou elegível para aposentadoria, no tocante às diferenças salariais relativas à URP de fevereiro de 1989 a que se refere o presente acordo.

9- Contra o pagamento, os substituídos signatários dos Termos de Concordância e Adesão dão à reclamada a mais geral quitação para nada mais haverem ou reclamarem relativamente ao objeto da presente ação (URP de fevereiro de 1989) e reflexos conseqüentes, bem como também de quaisquer outras ações trabalhistas nas quais porventura, constem como reclamantes ou como substituídos e que versem o mesmo objeto (URP de fevereiro de 1989).”

As verbas incluídas no acordo compreendem:

a diferença de salários de fevereiro/89 a setembro/89 (data-base);

a diferenças de FGTS;

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 de

pensão da Fundação CERJ de Seguridade Social -Brasileiros do qual a reclamada é patrocinadora, no tocante às diferenças salariais relativas à URP de fevereiro de 1989 a que se refere o presente acordo.

Deve-se ressaltar que por se tratar de acordo firmado para toda uma categoria ele é genérico ao abranger, por exemplo, quitação ou renúncia, aposentadoria ou pensão, bem como é evidente que o termo de acordo busca ser amplo e genérico o suficiente para garantir ao reclamado obter a quitação geral e irrestrita. Assim, caso a caso, deve ser demonstrado pelo interessado qual a natureza – e respectivos montantes - das verbas que individualmente recebeu.

Não obstante o acordo tenha previsão de alcançar a quitação referente a diferenças a título de FGTS, que seriam isentas (inciso V do art. 6º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988 e art. 28 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990), é fundamental a discriminação das verbas e comprovação pelo requerente, para saber se individualmente recebeu verbas isentas, posto que os valores decorrentes da transação incluem outros litígios decorrentes da variação da URP, os quais são tributáveis.

Na RT 492/89 unicamente as diferenças salariais foram discriminadas mês a mês, ao passo que a convencionada indenização Brasileiros formou um todo único. Não há comprovação de que houve discriminação das parcelas incluídas na indenização Brasileiros. Em não havendo discriminação na homologação do acordo, o valor integral é tributável.

Frise-se que não há a discriminação da natureza das verbas incluídas no título indenização Brasileiros, se decorrem de resgates de contribuições ao Plano de Complementação de Aposentadoria ou se decorrem de outras parcelas, muito menos a discriminação de período(s) a que se refere(m), o que é normal quando se trata de acordos na Justiça do Trabalho, em que importâncias em litígio (ilíquidas e incertas) são substituídas mediante concessões mútuas, por um valor avençado entre as partes, sem manterem vinculação estrita com os direitos em litígio.

Frise-se que por ser a transação um ato bilateral e de concessões mútuas (art. 1.025 do Código Civil de 1916 e art. 840 do Novo Código Civil), o valor do acordo dispensa correlação precisa com a petição inicial.

Os casos que deram origem à jurisprudência em apreço referiam-se a revisão de benefícios previdenciários mensais, benefícios previdenciários mensais reconhecidos e pagos com atraso, reajustes mensais de servidores públicos pagos em atraso e pagamentos mensais em atraso devido a retorno ao serviço ativo. Em todos eles os valores são reconhecidos por competência, possibilitando aplicar a norma tributária a cada caso, implicando em reconhecer que os valores estavam isentos ou definir a alíquota correspondente a cada mês. Ademais, não houve decisão do STJ de anulação da exação, apenas ordem para refazer os cálculos.

A título ilustrativo, é possível cotejar alguns dos principais julgados que consolidaram a jurisprudência do STJ:

a) aposentadoria por tempo de serviço concedida e paga pelo INSS com anos de atraso - RESP 758.779/SC;

b) revisão de benefícios mensais do INSS – RESP 492.247/RS (Relator Ministro Luiz Fux); RESP 719.774/SC Ministro Teori Zavascki; RESP 901.945 – Relator Ministro Teori Zavascki; RESP 1.088.739/SP– decisão monocrática Ministro Francisco Falcão;

c) diferenças salariais mensais da URP – RESP 424.225/SC (Relator Ministro Teori Zavascki); RESP 383.309/SC (Relator Ministro João Otávio Noronha;

d) valores mensais de Benefícios previdenciários e assistenciais pagos por precatório – RESP 505.081/RS (Relator Ministro Luiz Fux);

e) valores mensais de benefícios previdenciários RESP 1.075.700/RS (Relatora Ministra Eliana Calmon); RESP 723.196/RS – Relator Ministro Franciulli Netto; RESP 667.238/RJ; RESP 667.238/RJ (Relato Ministro José Delgado); RESP 613.996/RS Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; RESP 783.724/RS Relator Ministro Castro Meira;

f) Valores mensais de rendimentos de servidor público – AgReg. AI 766.896/SC, Relator Ministro José Delgado.

Na mesma linha da jurisprudência consolidada no STJ, uma interpretação sistemática e não apenas literal, deve-se implementar essa interpretação nos casos que com ela for compatível.

Até mesmo porque, ao apreciar o incidente de inconstitucionalidade que negou o efeito de repercussão geral, o STF decidiu que a tese construída pelo STJ envolve fatos excepcionais (Repercussão Geral em RE 592.211-1/RJ, relator Ministro Menezes Direito, Dje nº 222, de 22/11/2008).

Nos casos julgados pelo STJ não estão acordos trabalhistas, o que não implica excluir a priori os acordos trabalhistas da novel interpretação.

No entanto, quando não houver discriminação da natureza e dos valores das parcelas por competência, não se deve aplicar a jurisprudência do STJ não só por se tratar de fatos diversos, mas também por ser impraticável.

Ressalte-se que o requerente sustenta, desde a impugnação, que os valores pagos sob a denominação de Indenização Brasetros referem-se a resgate de contribuições ao Plano de Aposentadoria da Brasetros, cuja patrocinadora é a CERJ/AMPLA.

Entendo que, no caso presente, a matéria fática é diversa da que está abrangida pelos Pareceres da PGFN em comento, pois diverge substancialmente do conteúdo fático dos processos julgados pelo STJ e que deram ensejo à jurisprudência em apreço.

O motivo central de chegar a essa conclusão é que no presente acordo entabulado no curso da RT 492/89, o requerente afirma que os valores referem-se a resgate de contribuições para Plano de Aposentadoria da Brasetros, ao mesmo tempo em que, na hipótese de a verba ser originária de algum dos itens previstos no termo de acordo, não há discriminação de espécie alguma sobre o valor que as partes denominaram de Indenização Brasetros, muito menos uma discriminação mensal, impossibilitando afirmar que o valor global era referente a diversos períodos ou, caso fosse, quais eram as épocas próprias das verbas que foram pagas no acordo.

O que se tem nestes autos é um pagamento indivisível por força da transação.

Para que o acordo trabalhista dê origem à aplicação da jurisprudência do STJ ora em apreciação, é condição sine qua non que se refira a verbas discriminadas mensalmente.

Em síntese, há nestes autos um fato impeditivo para aplicação dos referidos pareceres da PGFN e da tese do STJ sobre a parcela denominada indenização Brasileiros. Trata-se do denominado fundamento relevante, qual seja: 1) resgate de contribuições para Planos de Aposentadoria são de natureza diversa de rendimentos recebidos acumuladamente; e 2) o acordo não discrimina a época própria das verbas, ao contrário, objetiva por fim a litígios em troca de pagamento de valor único e indivisível, que o requerente informa ser referente a resgate de contribuições para o Plano de Complementação da Aposentadoria da Brasileiros.”

Pelo transcrito, ratifica-se o entendimento de que as verbas indicadas como “Indenização Brasileiros” resultaram de acordo em que se estipulou um valor único e indivisível.

Na mesma linha do acórdão já referido, entendendo que a indicação da verba recebida como rendimento isento fora decorrente da interpretação da fonte pagadora que considerou a verba de natureza não-tributária, é de se excluir apenas a multa de ofício

“.. em decorrência de um erro escusável induzido pela interpretação errônea dada pela fonte pagadora, no mesmo sentido dos acórdãos acórdão 106-16801, 106-16360 e 196-00065, cujos excertos são a seguir reproduzidos.

“(…) MULTA DE OFÍCIO - EXCLUSÃO - Deve ser excluída do lançamento a multa de ofício quando o contribuinte agiu de acordo com orientação emitida pela fonte pagadora, um ente estatal que qualificara de forma equivocada os rendimentos por ele recebidos. (...)” (acórdão 106-16801, de 06/03/2008, da 6ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, relator Conselheiro Luiz Antonio de Paula)

“ (...) MULTA DE OFICIO - CONTRIBUINTE INDUZIDO A ERRO PELA FONTE PAGADORA - Não comporta multa de ofício o lançamento constituído com base em valores espontaneamente declarados pelo contribuinte que, induzido pelas informações prestadas pela fonte pagadora, incorreu em erro escusável no preenchimento da declaração de rendimentos. (...) (Acórdão nº 106-16760, sessão de 23/01/2008, relator o Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos)

“ (...) MULTA DE OFÍCIO. ERRO ESCUSÁVEL. Se o contribuinte, induzido pelas informações prestadas por sua fonte pagadora, um ente estatal que qualificara de forma equivocada os rendimentos por ele recebidos, incorreu em erro escusável quanto à tributação e classificação dos rendimentos recebidos, não deve ser penalizado pela aplicação da multa de ofício.(...)” (acórdão nº 196-00065, de 02/12/2008, da 6ª Turma Especial do 1º Conselho de Contribuintes, conselheiro(a) relator(a) Valéria Pestana Marques)

Conclusão.

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar e, no mérito, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para tão somente afastar a multa de ofício, em face do erro escusável.

(assinado digitalmente)

Lucia Reiko Sakae- Relator

Processo nº 10725.000064/2007-73
Acórdão n.º **2802-00.471**

S2-TE02
Fl. 175
