MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10820.001386/99-90
Recurso nº : 125.966
Matéria : IRPF - EX.: 1997
Recorrente : FERNANDO NASSIF PACCA
Recorrida : DRJ em RIBEIRÃO PRETO - SP
Sessão de : 19 DE SETEMBRO 2002
Acórdão nº : 102-45.717

IRRF - PRELIMINAR - NULIDADE - RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA - O contribuinte do imposto de renda é o adquirente da disponibilidade econômica ou jurídica da renda ou de proventos de qualquer natureza. A responsabilidade atribuída a fonte pagadora tem caráter apenas supletivo, não exonerando o contribuinte da obrigação de oferecer os rendimentos à tributação.

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-offício", pela Autoridade Fiscal.

RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA - INDENIZAÇÃO TRABALHISTA - O montante recebido em virtude de ação trabalhista que determine o pagamento de diferença de salário e seus reflexos, tais como juros, correção monetária, gratificações e adicionais, sujeita-se a tributação, estando afastada a possibilidade de classificar ditos rendimentos como isentos ou não tributáveis.

IMPOSTO DE RENDA DEVIDO NA FONTE - INDENIZAÇÃO TRABALHISTA - COMPENSAÇÃO - Tendo a pessoa jurídica assumido o encargo do pagamento de parte do Imposto de Renda devido pela pessoa física beneficiária dos rendimentos, ainda que posteriormente ao procedimento fiscal de lançamento, é de se admitir sua compensação do montante apurado pela autoridade lançadora.

MULTA DE OFÍCIO - COMPROVANTE DE RENDIMENTOS PAGOS OU CREDITADOS EXPEDIDO PELA FONTE PAGADORA - DADOS CADASTRAIS - EXCLUSÃO DE RESPONSABILIDADE - Tendo a fonte pagadora informado no Comprovante de Rendimentos Pagos ou Creditados que os rendimentos decorrentes de passivos trabalhistas deferidos em sentença judicial são isentos e não tributáveis e considerando que o lançamento foi efetuado com base nos dados cadastrais espontaneamente declarados pelo sujeito passivo da obrigação tributária que, induzido pelas informações prestadas pela fonte pagadora, incorreu em erro escusável e involuntário no preenchimento da Declaração de Ajuste Anual, incabível a imputação da multa de ofício, sendo de se excluir sua responsabilidade pela falta cometida.

Preliminares rejeitadas.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FERNANDO NASSIF PACCA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares argüidas, e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE

AMAURY MACIEL
RELATOR

FORMALIZADO EM: 17 OUT 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros VALMIR SANDRI, NAURY FRAGOSO TANAKA, CÉSAR BENEDITO SANTA RITA PITANGA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES e MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO.

RELATÓRIO

O recorrente conforme consta nos documentos de fls. 58 a 62, em procedimento de revisão de ofício de sua Declaração de Rendimentos do Exercício de 1997 – Ano Base de 1996, efetuada pela Delegacia da Receita Federal em Araçatuba, foi autuado no montante original de R$2.256,72 (Dois mil, duzentos e cinqüenta e seis reais e setenta e dois centavos) acrescido de multa "ex-offício" de 75% (setenta e cinco por cento) e juros de mora.

O imposto suplementar decorre da inclusão, no rol de rendimentos tributáveis, de R$9.026,88 (Nove mil, vinte e seis reais e oitenta e oito centavos) a título de "Indenização Judicial – Passivo Trabalhista" recebidos da Companhia Energética de São Paulo – CESP - tendo em vista que os referidos valores foram consignados como rendimentos "isentos e não tributáveis" na declaração de ajuste do recorrente.

Não concordando que a exigência fiscal, em 26 de julho de 1999, ingressou com impugnação do lançamento junto a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto, doc.'s de fls. 01 a 17, sustentando que o valor recebido da CESP e da Fundação CESP a título de "Indenização Judicial – Passivo Trabalhista" não está no campo da incidência tributária face disposições legais contidas no Código Tributário Nacional e no Regulamento do Imposto de Renda.

Em 28 de fevereiro de 2000, através da Intimação n.° 98/00, firmada pelo Chefe Substituto da Seção de Arrecadação da Delegacia da Receita Federal em Araçatuba, foi intimado a apresentar o *"Original do Auto de Infração do Imposto*

de Renda Pessoa Física do exercício de 1997, recebido em 24 de junho de 1999" a fim de dar seguimento a impugnação apresentada (fls.55). Em expediente datado de 08 de março de 2000 o Recorrente deu atendimento a intimação que lhe fora encaminhada. (fls. 57).

Apreciando a impugnação interposta – doc's de fls. 64 a 68 – a digna autoridade monocrática, Delegada da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto, em Decisão DRJ/RPO n° 1.150, de 28 de julho de 2000, prolatada nos autos do procedimento administrativo fiscal, indeferiu o pleito do impugnante, julgando procedente o feito fiscal, respaldando sua decisão nos postulados jurídicos contidos nos art.'s 4°, 43, 45, 97 e 176 da Lei N.° 5.172/66 – Código Tributário Nacional, Lei N° 7.713/88, art.'s 1°, 2°, 3°, 6° e 7°, Lei N.° 7.730/89, art. 5°, Decreto N.° 1.041/94 – Regulamento do Imposto de Renda – art.'s 40 e 45, § 3°, Parecer Normativo CST N.° 5/1984 e diversos Acórdãos proferidos pelo 1° Conselho de Contribuintes.

Contestando a decisão do órgão de julgamento de 1ª Instância, RECORRE, tempestivamente, a este Conselho reafirmando os argumentos de fato e de direito expendidos aduzindo em sua exordial que:

a) este segundo lançamento é nulo por ter havido erro na identificação do sujeito passivo, afirmando que a cláusula 5ª do acordo, que os valores pagos na forma da cláusula 3ª estão livres da incidência do Imposto de Renda, tendo a CESP assumido, de modo expresso, o ônus do tributo porventura devido;

b) admitida, ***ad argumentandum***, a incidência do imposto sobre a indenização, a quantia de R$9.026,88 seria considerada rendimento líquido (apresenta às fls. 80/81 os cálculos devidos de

reajustamento da base de cálculo concluindo que o rendimento reajustado é de R$11.615,84) e que, por conseqüência não há imposto suplementar a recolher;

c) os rendimentos percebidos da CESP configuram verba de caráter nitidamente indenizatória e, portanto, estão fora do campo de incidência do Imposto de Renda das Pessoas Físicas, discorrendo sobre o conceito jurídico-tributário de renda, incidência e não incidência.

Tendo sido negado seguimento ao recurso pelo descumprimento do disposto no Art. 33, § 2° do Decreto N.° 70.235, de 06 de março de 1972, com a redação dada pelo Art. 32 da MP N.° 1770/99 – depósito de 30% sobre os débitos exigidos – ingressou com Mandado de Segurança junto a 2ª Vara da Justiça Federal em Araçatuba (Proc. 2001.61.07.000552-1), sendo-lhe concedida a medida liminar afastando a exigência contida nos citados dispositivos legais – doc. de fls. 96 a 99 cuja sentença concedendo a segurança encontra-se às fls. 116/ 122.

Em 29 de março de 2001, através do Memº/0800/N.° 41/2001, atendendo solicitação do patrono do Recorrente, a Delegacia da Receita Federal em Araçatuba encaminhou à este Conselho o Ofício F/371/2001, de 20 de fevereiro de 2001, firmado pelo Diretor Financeiro e de Relações com Investidores, Sr JULIO CESAR LAMOUNIER LAPA, esclarecendo que a Companhia Energética de São Paulo – CESP- reconhece a dívida pela não retenção do imposto de renda na fonte tendo incluído a mesma no Programa de Recuperação Fiscal – REFIS e solicitando seja extinto o processo administrativo instaurado contra o recorrente. De acordo com a informação prestada foi incluído no REFIS a título de Imposto de Renda

Retido na Fonte – IRRF - o montante de R$46.935.369,60 (Quarenta e seis milhões, novecentos e trinta e cinco mil, trezentos e sessenta e nove reais e sessenta centavos) – doc. de fls. 105 a 113.

Acolhendo proposição deste Relator, esta Câmara, por unanimidade de votos, converteu o julgamento em diligência a fim de que fossem prestadas pela Autoridade lançadora os esclarecimentos contidos na Resolução n.° 102-2.044, de 21 de setembro de 2001 – doc.'s de fls. 126 a 131.

A Divisão de Controle e Acompanhamento Tributário – EQCOB -, da Delegacia da Receita Federal e Administração Tributária de São Paulo, encaminhou à CESP – Companhia Energética de São Paulo a Intimação n.° 0274/2002, de 08 de fevereiro de 2002, solicitando as informações contidas na Resolução baixada por esta Câmara (fls. 138). Tendo em vista o não atendimento desta intimação o processo foi encaminhado à Divisão de Programação, Avaliação e Controle da Atividade Fiscal – DIPAC – da Delegacia da Receita Federal de Fiscalização de São Paulo para que fosse dado atendimento à Resolução desta Câmara (fls. 139).

A CESP – Companhia Energética de São Paulo, em Oficio OF/PHA/731/2002, de 22 de abril de 2002, recepcionado em 07 de maio de 2002, prestou ao Delegado da Receita Federal de Administração Tributária de São Paulo (fls. 142/143), os esclarecimentos solicitados na Intimação n.° 0274/2002.

A Delegacia da Receita Federal de Fiscalização – São Paulo, que jurisdiciona a Companhia Energética de São Paulo – CESP, em 13 de maio de 2002, expediu o Mandado de Procedimento Fiscal – Diligência n.° 0813200 2002 02635 9 (fls. 160) a fim de que fosse cumprida a Resolução retro-mencionada.

A diligência realizada pelo Auditor Fiscal da Receita Federal da DRF/Fiscalização São Paulo – doc. de fls. 141/161 – junto à CESP esclarece que esta Companhia assumiu o ônus do imposto devido pelo Recorrente sobre os rendimentos decorrentes do passivo trabalhista de 1996, no montante de R$ 8.825,80, denunciado no Programa de Recuperação Fiscal o Imposto de Renda devido no valor de R$1.576,45, acrescido de multa e juros moratórios.

Retornando o processo para a Delegacia da Receita Federal em Araçatuba para dar cumprimento a parte final da Resolução baixada por este Conselho e Câmara, o Chefe da SECAT daquela Delegacia em despacho de fls.163/164, prestou os esclarecimentos a seguir descritos:

- a CESP informou que incluiu no REFIS o rendimento reajustado somente com as indenizações judiciais (fls. 142), e informou que o imposto de renda declarado no REFIS, para o interessado, corresponde aos pagamentos, em 1996, dos rendimentos brutos de R$4.149,41 mais R$4.676,39, que totalizam R$8.825,80 (fls. 143);

- no Demonstrativo de Infrações (fls. 23), anexado ao Auto de Infração de fls. 22 verifica-se que o valor de R$9.026,88 foi considerado como omissão de rendimentos recebidos da CESP, a título de indenização judicial – passivo trabalhista, relativamente ao Ano-calendário de 1996 ;

- com base no exposto, tendo em vista que rendimentos incluídos pela CESP no REFIS (fls. 143) são de valores inferiores ao constante do lançamento consubstanciado no auto de infração (fls. 22), conclui-se que não é cabível a revisão do lançamento, por

inexistência de crédito tributário a ser constituído em nome do interessado;

- vale observar que a CESP incluiu no REFIS o correspondente a multa de 20%, como se o pagamento fosse espontâneo (fls. 143) quando o auto de infração já tinha sido lavrado em 10/03/1999 e a opção pelo REFIS ocorreu em 27/04/2000 (fls. 112).

É o Relatório.

V O T O

Conselheiro AMAURY MACIEL, Relator

O recurso é tempestivo e contêm os pressupostos legais para sua admissibilidade dele tomando conhecimento.

Registro, *ab initio,* que inúmeros procedimentos fiscais tratando de idênticas autuações, envolvendo a indenização trabalhista acordada com a CESP – Companhia Energética de São Paulo, foram objeto de análise e julgamento desta Câmara e Conselho. Diversos processos de igual teor foram por mim relatados e julgados, tendo, portanto, pleno conhecimento de seus fundamentos de fato e de direito.

Analisando a preliminar de nulidade interposta pelo Recorrente, registro que nem o Autuante e nem o Recorrente, trouxeram aos autos cópia da decisão do Acordo Trabalhista firmado entre Sindicato representante dos eletricitários e a CESP. Tal fato, entretanto, não me impede de julgar o presente feito, pois, como já dito, relatei e julguei casos idênticos tendo tomado conhecimento através destes outros procedimentos o firmado entre as partes.

Não há, como alega o Recorrente, erro na identificação do sujeito passivo e, com a permissa máxima data vênia, a CESP não assumiu perante a Justiça Trabalhista o ônus do imposto como afirmado. Baseado em parecer de ilustre jurista, entenderam as partes que a "indenização trabalhista" objeto desta autuação estava contida no universo dos rendimentos não tributáveis premissa esta que, de pronto, é inaceitável.

No que pertine ao prescrito no disposto no art. 103 do Decreto-lei n.° 5.844, de 23 de setembro de 1943, entendo o mesmo ser inaplicável ao caso vertente. Este Conselho, ultimamente, vem adotando a posição de que independentemente de ter havido ou não a retenção do Imposto de Renda na Fonte ou ter sido ou não informado no Comprovante de Rendimentos Pagos ou Creditados e de Imposto de Renda Retido na Fonte, fornecido pela fonte pagadora, o contribuinte está obrigado a consignar em sua Declaração de Ajuste Anual os rendimentos auferidos no curso do ano-calendário. Adite-se que se o contribuinte optar por evitar eventual saldo de imposto a pagar em sua Declaração de Ajuste Anual, poderá utilizar-se da faculdade prescrita no art. 7° da Lei n.° 8.383, de 30 de dezembro de 1991, promovendo o pagamento do imposto complementar devido.

Desta forma, o contribuinte do Imposto de Renda, na forma do disposto no art. 45 do Código Tributário Nacional, é o titular da disponibilidade econômica e jurídica do rendimento, cabendo-lhe a responsabilidade de submete-lo a tributação ainda que não tenha havido a cobrança do imposto na fonte.

Resta-nos, portanto, analisar a responsabilidade da fonte pagadora, no caso a CESP – Companhia Energética de São Paulo, pelo fato de não haver retido o imposto de renda na fonte sobre os rendimentos pagos ao Recorrente, Sr. FERNANDO NASSIF PACCA.

Como dito, este Conselho vem decidindo ser descabível a constituição do crédito tributário através do lançamento, "ex-offício", do imposto de renda junto a fonte pagadora dos rendimentos, quando esta deixa de reter o imposto devido, se a ação fiscal desenvolveu-se após a ocorrência do fato gerador e data da entrega da declaração de ajuste anual, hipótese em que o lançamento, a título de imposto de renda, deverá ser efetuado em nome do contribuinte beneficiário do rendimento, ou seja, aquele que detêm a sua disponibilidade econômica e jurídica.

Destarte, dispõe o art. 128 do Código Tributário Nacional:

> "Art. 128 – Sem prejuízo do disposto neste Capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação tributária, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação".

No caso do Imposto de Renda das Pessoas Físicas, por força do disposto no parágrafo único do art. 45 do CTN, a lei atribui à fonte pagadora a responsabilidade de reter, mensalmente, o imposto devido pelo sujeito passivo direto da obrigação tributária, ou seja, o contribuinte titular da disponibilidade econômica e jurídica do rendimento, assim definido no *"caput"* do citado artigo.

Por mera interpretação analógica têm-se entendido ser aplicável ao disposto no parágrafo único do art. 45 do CTN, as prescrições legais contidas nos arts. 99, 100 e 103 do Decreto-lei n 5.844, de 23 de setembro de 1943, quando estes dispositivos eram específicos pois disciplinavam a retenção do imposto de renda na fonte nos casos ali previstos.

Rezam os dispositivos supra citados:

> "Art. 99 – A retenção do imposto de que tratam os artigos 95 e 96, compete a fonte e será feita no ato do crédito ou pagamento do rendimento.
>
> (O artigo 95 foi revogado pelo Decreto-lei n° 9.407, de 27/96/1946)
>
> Art. 100 – A retenção do imposto, de que tratam os artigos 97 e 98, compete à fonte, quando pagar, creditar, empregar, remeter ou entregar o rendimento.

Parágrafo único. Excetuam-se os seguintes casos, em que competirá ao procurador a retenção:

a)quando se tratar de aluguéis de imóveis;

b)quando o procurador não der conhecimento à fonte de que o proprietário do rendimento reside ou é domiciliado no estrangeiro.

Art. 103 – Se a fonte ou o procurador não tiver efetuado a retenção, responderá pelo recolhimento deste, como se houvesse retido".

Ainda no que tange a tributação do imposto de renda na fonte, disciplina o art. 5° da Lei n° 4.154, de 30 de novembro de 1962:

"Art. 5 – Ressalvados os casos previstos nos artigos 100 e 102 do Regulamento mencionado no artigo 1°, quando a fonte pagadora assumir o ônus do imposto devido pelo beneficiário, a importância paga, creditada, empregada, remetida ou entregue, será considerada como líquida, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto, sobre o qual recairá o tributo".

Admitindo-se que os dispositivos acima mencionados foram albergados subjetivamente pela Lei n° 5.172/66 CTN a responsabilidade da fonte pagadora não pode ser entendida como infinita e indeterminadamente no tempo e no espaço. Há que se ter um termo final a esta responsabilidade e, este termo final, materializa-se quando da entrega da Declaração de Ajuste Anual, oportunidade em que o contribuinte, sujeito passivo direto da obrigação tributária, está obrigado a informar todos os rendimentos percebidos no ano-calendário, apurando se há saldo de imposto a pagar ou valor a ser restituído.

O saldo do imposto a pagar compreende o complemento do imposto devido e retido pela fonte pagadora durante o ano-calendário, sobre os rendimentos percebidos pelo beneficiário dos mesmos. O seu pagamento independe de qualquer

notificação de lançamento, pois, como já exposto, o imposto é devido mensalmente e está submetido ao regime de lançamento por homologação.

Ipso fato, o cumprimento desta obrigação tributária independe do fato de ter havido ou não a retenção do imposto de renda devido no momento do pagamento dos rendimentos ou, ainda, se estes foram ou não informados no Comprovante de Rendimentos e de Imposto de Renda na Fonte, fornecido anualmente pela fonte pagadora.

Neste particular, com a devida vênia e respeito, permito-me transcrever trechos do voto contido no Acórdão 104-17.323, proferido pelo Douto e Ilustre Conselheiro Dr. NELSON MALLMANN. Diz o digno Conselheiro:

"

.....

> Também é mister esclarecer que no sistema de retenção de fonte, a pessoa obrigada a satisfazer a obrigação, a princípio, é a pessoa que lhe atribuiu esse rendimento. Assim, a lei elegeu a fonte pagadora do rendimento para sujeito passivo da obrigação.
>
> Desta forma, a princípio, os valores pagos integram o rol dos rendimentos sujeitos a incidência por antecipação, ou seja, a tributação na fonte dá-se por antecipação do imposto devido na declaração anual, de cujo imposto apurado será deduzido o pago na fonte. Sendo que a obrigação da fonte pagadora é a de recolher o imposto de renda na fonte.
>
> Por outro lado, é obrigação do beneficiário declarar o rendimento auferido e pagar o imposto apurado na declaração anual, compensando o imposto retido quando tiver ocorrido a retenção.
>
> Assim, tem-se que no caso específico do imposto de renda retido na fonte a título de antecipação vejo que a responsabilidade atribuída à fonte pagadora não afasta o cumprimento da obrigação tributária pelo beneficiário.

De fato a lei atribuiu a terceiro – no caso a fonte pagadora – responsabilidade pela retenção do imposto a título de antecipação do devido na declaração. No entanto, há de se observar que esta responsabilidade não persiste "ad eternum".

Ora, encerrado o exercício em que foi realizado o pagamento e, mais ainda, transcorrido o prazo para entrega da declaração de rendimentos do beneficiário, não vejo como perdurar a responsabilidade atribuída à fonte pagadora.

Isto porque, tratando-se de situação em que fica afastado o cumprimento da obrigação pelo contribuinte, o encerramento do exercício e o decurso do prazo para a entrega da declaração afastam a responsabilidade da fonte pagadora.

Nesta ordem de idéias, o procedimento de ofício ocorrido após a entrega da declaração deve considerar que aquele imposto devido na fonte passa a ser exigido junto aos demais rendimentos apurados no curso do ano-calendário respectivo, cabendo ao beneficiário incluí-los no rol dos demais rendimentos e oferece-los à tributação através da declaração anual.

No caso dos autos, o Auto de Infração foi lavrado em 03/09/97, exigindo o imposto de renda na fonte relativo a fatos geradores ocorridos no período de 1992 e 1996. Portanto em momento posterior ao final do exercício e ao prazo final da entrega da declaração de rendimentos.

Assim sendo, não se justifica, no entendimento deste Relator, a manutenção da exigência à fonte pagadora de imposto, que representa simples antecipação do tributo devido pelos beneficiários envolvidos no caso em questão.

Como também é de conhecimento deste relator, acompanhado pelos demais membros da Quarta Câmara, que se a previsão da tributação na fonte dá-se por antecipação do imposto devido na declaração anual de rendimentos, e se a ação fiscal ocorrer após a data de entrega desta declaração anual, descabe 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 de omissão de rendimentos/receitas, deverá ser efetuado em nome do beneficiário do rendimento/receitas".

Quanto à assunção do ônus do imposto devido pelo beneficiário do rendimento pela fonte pagadora, entendo que o art. 5° da Lei n° 4.154/1962 ao utilizar o termo *"quando"* estabelece uma condição resoluta e imperativa, devendo haver a expressa manifestação das partes envolvidas – fonte pagadora e beneficiário do rendimento.

Desta forma não cabe a Autoridade Fiscal presumir a vontade inconteste das partes que compõem o núcleo central da obrigação tributária. Há que se provar que efetivamente a fonte pagadora assumiu o ônus do imposto devido pelo beneficiário do rendimento.

Quanto ao imposto de renda denunciado pela CESP no Programa de Recuperação Fiscal – REFIS, conforme noticiado nos autos às fls. 143, é de se esclarecer que a citada empresa assumiu parcialmente o ônus do imposto devido reajustando parte dos rendimentos pagos a título de "indenização trabalhista" conforme a seguir demonstrado:

a) parcela paga em 30/01/1996 – Rendimento Líquido R$3.427,05.

RL = RBR

DT = Dedução da tabela progressiva.

R$4.149,41 x 0,75% + 315,00 = 3.427,05

a.1 – Imposto de Renda na Fonte assumido pela CESP = 722,35

Rend.Bruto Reajustado – Rend. Líquido = IRRF

R$4.149,41 – 3.427,05 = R$ 722,35;

b) parcela paga em 30/07/1996 – Rendimento Líquido R$ 3.822,34

R$4.676,39 x 0,75% + 315,00 = 3.822,29

b.2 – Imposto de Renda na Fonte assumido pela CESP = 854,10

Rend.Bruto Reajustado – Rend. Líquido = IRRF

R$4.676,39 – 3.822,34 = 854,10.

Face ao acima exposto conclui-se que a CESP assumiu o ônus do imposto sobre a parcela de rendimentos líquidos pagos ao Recorrente no montante de R$7.249,74, gerando o Rendimento Reajustado no valor de R$8.825,78. Por decorrência assumiu o ônus do imposto de renda devido no valor de R$1.576,44 (fls.142).

Por outro lado, diferentemente do sustentado pelo Recorrente, esta e outras Câmaras deste Conselho, têm-se pronunciado no sentido de rechaçar a argumentação de que a "indenização trabalhista" não está contida no universo tributável. Neste sentido rezam as decisões prolatadas nos Acórdãos 106-09057/97,

09106/97, 09123/97, 09042/97, 102-43.258/98, 43.625/99, 43.667/99, 43.672/99, 43.673/99, 43.678/99.

A luz do disposto no § 4° do art. 3° da Lei N.° 7.713, de 23 de dezembro de 1988, para fins de tributação independe a titulação que se dê ao rendimento, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título. Reza o citado dispositivo legal:

> "Art. 3° - O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos artigos 9° e 14 desta Lei.
>
> .....
>
> § 4° - A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.
>
> ....."

O disposto no Art. 6° do acima citado diploma legal em seu inciso V, exclui do campo da incidência tributária somente a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho e FGTS (CLT artigos 477 e 499) e até o limite garantido por Lei.

Nesta direção têm sido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça conforme decisão, entre outras, prolatada pelo Exmo Sr Ministro ARI PARGENDLER, da 2ª Turma, nos autos do Recurso Especial 187189/RJ de 19/11/98 – DJ 01/02/99 cuja ementa transcrevo a seguir:

> *"EMENTA – TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - RESCISÃO INCENTIVADA DO CONTRATO DE TRABALHO - A jurisprudência da Turma se firmou no sentido de que todo e qualquer valor recebido pelo empregado na chamada demissão voluntária está a salvo do imposto de renda. Ressalva do entendimento pessoal do relator, para quem a indenização trabalhista que está isenta do imposto de renda é aquela que compensa o empregado pela perda do emprego, e corresponde aos valores que ele pode exigir em Juízo, como direito seu, se a verba não for paga pelo empregador no momento da despedida imotivada – tal como expressamente disposto no artigo 6°, V, da Lei n° 7.713, de 1988, que deixou de aplicado sem declaração formal de inconstitucionalidade. Recurso Especial conhecido e provido." (GRIFEI/DESTAQUEI)*

Desta forma não há porque o "quantum" pago ao recorrente a título de "INDENIZAÇÃO TRABALHISTA" para a reposição de perdas salariais decorrentes de planos econômicos, estar fora do campo da incidência tributária.

Registre-se que na forma do preceituado no art. 97 do Código Tributário Nacional, somente a lei pode disciplinar, estabelecer e reconhecer as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção do crédito tributário, que, obviamente, não abrange o caso vertente.

Contudo fato superveniente foi apresentado nestes autos, qual seja, a CESP informou ao Recorrente (fls. 107/113) que assumiu o ônus do imposto devido sobre as verbas indenizatórias objeto do Auto de Infração de fls. 58/62, denunciando-o perante o Programa de Recuperação Fiscal – REFIS.

Conforme relatado, em diligência realizada junto à CESP foi constatado que esta empresa assumiu, ainda que tardiamente, em nome do Recorrente, o ônus imposto incidente sobre os rendimentos decorrentes de passivos trabalhistas no montante de R$8.825,80 (R$4.149,41 em 30/01/1996 e

R$4.676,39 em 30/07/1996), tendo denunciado o imposto de renda devido no valor de R$1.576,44 (R$722,35 em 30/01/1996 e R$854,10 em 30/07/1996), acrescido de multa e juros moratórios.

Ante este fato novo e invocando os princípios da moralidade pública, legalidade, contraditório, segurança jurídica e interesse público insculpidos no art. 37 da Carta Magna e art. 2° da Lei n.° 9.784, de 29 de janeiro de 1999, entendo, por ser de plena justiça fiscal, aspecto que deve ser perseguido incansavelmente pela Administração Tributária, que deve ser compensado do montante do imposto a pagar após a revisão lançado no Auto de Infração de fls. 58 (R$2.256,72) a parcela do imposto de renda devido na fonte assumida pela Companhia Energética de São Paulo – CESP – (R$1.576,44 – fls. 143), pois, caso contrário estaríamos diante de duas exigências fiscais sobre o mesmo fato gerador.

Outrossim, por força de decisões prolatadas em outros e idênticos procedimentos fiscais, é indiscutível e inatacável que o contribuinte, utilizando-se do Comprovante de Rendimentos Pagos ou Creditados fornecido pela fonte pagadora que, baseado em parecer de ilustre e renomado jurista, classificou os passivos trabalhistas como rendimentos isentos ou não tributáveis, foi induzido a escusável erro no preenchimento de sua Declaração de Ajuste Anual. Reafirme-se que a fonte pagadora, ainda que tardiamente, reconhecendo seu erro assumiu o ônus de parte do imposto devido pelo contribuinte de fato. Tratando-se de um trabalhador do setor energético e não afeito as normas que regem a tributação do imposto de renda é de se admitir que agiu de boa fé ao utilizar-se das informações prestadas pela fonte pagadora, motivo porque, invocando novamente os princípios mencionados no item anterior, entendo que não lhe deve ser imputada a multa de ofício. Aliás, nesta vertente, vem decidindo esta Corte de Julgamento, a exemplo das decisões

prolatadas nos Acórdãos n.° s 104-17.289, 104-16.923, 104-16.925, 104.17.270, 104.17.126, 104-17.135, 104-17.255, 104-17.084 e 104-17.256 da lavra de ilustres e dignos Conselheiros deste Conselho.

"*EX-POSITIS*", ante o tudo que dos autos consta VOTO NO SENTIDO DE REJEITAR A PRELIMINAR DE NULIDADE ARGUIDA PELO RECORRENTE E, NO MÉRITO, DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO para: a) determinar seja reduzido e compensado do montante do imposto a pagar após a revisão apurado no Auto de Infração de fls.58 (R$2.256,72) o imposto devido na fonte no valor de R$1.576,44 cujo ônus foi assumido pela fonte pagadora; b) excluir, "ex-offício", a exigência da multa proporcional de 75% incidente sobre o saldo do imposto suplementar lançado; c) manter tudo o mais que dos autos consta.

Sala das Sessões - DF, em 19 de setembro de 2002.

AMAURY MACIEL