



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10983.003609/94-68
Recurso nº. : 11.208
Matéria: : IRPF - Ex(s): 1993
Recorrente : SIDNEY LUIZ CORREA
Recorrida : DRJ em FLORIANÓPOLIS - SC
Sessão de : 23 DE JANEIRO DE 2001
Acórdão nº. : 106-11.687

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – Nulos são o Acórdão e a decisão de primeira instância que deixam de apreciar corretamente os argumentos consignados pelo contribuinte. Sob amparo do § 3º do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, supera-se a declaração de nulidade, dos atos administrativos que causaram cerceamento do direito de ampla defesa, para cancelar o lançamento feito em desacordo com as regras fixadas pelo art. 142 do C.T.N.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SIDNEY LUIZ CORREA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CANCELAR o lançamento, nos termos do voto da Relatora.

WILFRIDO AUGUSTO MARQUES
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

SUELI EFÍGENIA MENDES DE BRITTO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 02 MAR 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, THAISA JANSEN PEREIRA, ROMEU BUENO DE CAMARGO, LUIZ ANTÔNIO DE PAULA, EDISON CARLOS FERNANDES e JOSÉ ANTONINO DE SOUZA (Suplente Convocado).

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10983.003609/94-68
Acórdão nº. : 106-11.687

Recurso nº. : 11.208
Recorrente : SIDNEY LUIZ CORREA

R E L A T Ó R I O

SIDNEY LUIZ CORRÊA, já qualificado nos autos, por seu procurador (doc. de fl. 7), apresenta recurso objetivando a reforma da decisão do Delegado da Receita Federal de julgamento em Florianópolis.

Nos termos da notificação de fl. 8, do contribuinte exige-se um valor equivalente a 49,89 UFIR , a título de "restituição indevida de imposto", decorrente da inclusão de rendimento pertinente a reposição salarial – URP, que deixou de ser submetida à tributação na Declaração de Rendimentos do exercício de 1993.

Tempestivamente, o contribuinte apresentou a impugnação de fls.1/6, instruída pelos documentos de fls. 9/10.

Às fls. 18/24 foi juntada cópia da declaração de rendimentos original do exercício em discussão.

A autoridade julgadora manteve o lançamento em decisão de fls. 25 a 30, cujos fundamentos leio em sessão:

Inconformado, protocolou o recurso de fls. 35/44 argumentando, em resumo:

- que os funcionários da CELESC, por meio de seu sindicato, pleitearam o resarcimento de diferenças salariais relativas à URP de fevereiro de 1989.

- na fase de execução da referida ação as partes celebraram acordo judicial, que foi regularmente homologado pela Juiz de Conciliação e Julgamento de Campinas;

SAC

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10983.003609/94-68
Acórdão nº. : 106-11.687

- A CELESC, cumprindo o acordo, pagou ao Sindicato, sempre no último dia do mês, sendo que no início do mês seguinte os valores eram transferidos para os funcionários;
- a DRF considerou a referida indenização como tributável, a partir da entrega do numerário ao sindicato, com a notificação dos beneficiários antes mesmo do efetivo recebimento dos valores indenizatórios a que fizeram jus;
- o inciso V do artigo 22 do Decreto nº 85.450/80 – RIR , esclarece que não entrará no cômputo do rendimento bruto, a indenização paga em dinheiro, por rescisão de contrato de trabalho que não exceda aos limites garantidos por lei;
- o MM juiz declarou como indenizatório o ajuste concretizado entre as partes;
- a pretensão da Fazenda não pode prevalecer, inclusive pelo próprio conteúdo do Acordo celebrado e homologado pela Justiça Trabalhista, já que é cristalino o seu teor, excludente de qualquer idéia de verba remuneratória, como se depreende da leitura do parágrafo nono da segunda cláusula.

Transcreve doutrina e jurisprudência administrativa e alega que a autoridade julgadora “a quo” deixou de comentar a jurisprudência indicada no expediente impugnatório e infringiu o § 1º do artigo 894 do RIR/80 ao desconsiderar as provas juntadas no sentido de que o fato gerador do imposto ocorreu no mês subsequente ao pagamento feito pela SELESC ao sindicato.

Conclui requerendo o cancelamento da exigência pelos seguintes considerandos:

- que o rendimento tributável, ou não, pago com a concordância do MM. Juiz Trabalhista é sempre tido como líquido de imposto;
- que o impugnante não é responsável pela retenção e recolhimento do imposto eventual e que, ao deixar de retê-lo, a CELESC assumiu o ônus;

893

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10983.003609/94-68
Acórdão nº. : 106-11.687

- que a base de cálculo não está correta pois o fato gerador ocorreu só no mês seguinte ao adotado pelo fisco.

Juntou documento de fl. 44.

A matéria foi submetida aos membros dessa Câmara na sessão de 19/10/95, quando, por unanimidade, de votos foi acordado que os autos seriam devolvidos a repartição de origem , para Correção de Instância (fls. 47/58).

A autoridade julgadora de primeira instância (informação de fl. 56), devolveu os autos a essa Câmara esclarecendo que o lançamento relativo ao agravamento está sendo discutido em outro processo.

Pelo despacho nº 106-0800, fls. 57/58, o Presidente dessa Câmara, embora reconhecendo o equívoco constante do Acórdão nº 106-07.642, restituiu os autos à repartição de origem.

O Delegado da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis, inconformado, às fls. 59/60 pede reconsideração do despacho, anteriormente mencionado, sob os argumentos que leio em sessão.

Dessa forma pelo despacho de nº 106 – 1.249 os autos foram redistribuídos para que a matéria discutida fosse novamente apreciada.

É o Relatório.

SMP

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10983.003609/94-68
Acórdão nº. : 106-11.687

V O T O

Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, Relatora

De imediato, necessário se faz que a matéria sob delimitar julgamento é a decorrente da inclusão dos valores, recebidos como reposição salarial – URP, que originou a notificação de fl. 8 exigindo do contribuinte apenas o equivalente a 49,89 UFIR a título de "RESTITUIÇÃO A DEVOLVER".

Sobre a matéria temos os seguintes diplomas legais:

Lei nº 5.172, de 25/10/66 C.T.N.:

"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."

O Código Tributário Nacional definiu o fato gerador do imposto de renda e , por sua vez , a Lei nº 7.713/88, ao alterar a sistemática de apuração do imposto, indicou em que momento ele ocorre, assim dispondo:

"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 14º desta Lei.

§ 1º - Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza,

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº. : 10983.003609/94-68
Acórdão nº. : 106-11.687

assim também entendidos os acréscimos patrimoniais correspondentes aos rendimentos declarados.

(...)

§ 4º - 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.

§ 5º - Ficam revogados todos os dispositivos legais concessivos de isenção ou exclusão, da base de cálculo do imposto de renda das pessoas físicas, de rendimentos e proventos de qualquer natureza, bem como os que autorizam redução do imposto por investimento de interesse econômico ou social.” (grifei)

Tendo ressalvado em seu art. 6º, as hipóteses de isenção de rendimentos, registrando no inciso V: “a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referentes aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço”.

Dessa forma e, lembrando que o art. 111 do Código Tributário Nacional determina que a legislação que outorga isenção deve ser interpretada literalmente, e, ainda, de que após o evento da Lei nº 7.713/88 , só estão excluídos da tributação os rendimentos percebidos a título de indenização e aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, conclui-se que os rendimentos auferidos pelo recorrente estão sujeitos à disciplina do art. 7º da já referida lei:

“Art. 7º - Ficam sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte, calculado de acordo com o disposto no art. 25º desta Lei:

I - os rendimentos do trabalho assalariado, pagos ou creditados por pessoas físicas ou jurídicas;

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10983.003609/94-68
Acórdão nº. : 106-11.687

II - os demais rendimentos percebidos por pessoas físicas, que não estejam sujeitos à tributação exclusiva na fonte, pagos ou creditados por pessoas jurídicas."

*O art. 25 mencionado é o que fixa o rendimento mensal e alíquotas a serem aplicadas.

Alega o recorrente que o ônus de recolher o imposto é da fonte pagadora – CELESC, contudo, nos termos do art. 45 do C.T.N, o contribuinte do imposto de renda é o titular da disponibilidade econômica ou jurídica a fonte pagadora tem apenas a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto. Ora se a tributação dos valores, que não sejam isentos, é obrigatória e deixou de ocorrer num primeiro momento (na fonte), cabia ao recorrente a obrigação de incluí-los na declaração de rendimento anual.

O fato de a Justiça do Trabalho ter homologado o acordo, admitindo a verba recebida como indenização, não implica em reconhecer que àquele rendimento estava isento de imposto, pois, para assim ser considerado, necessitaria preencher, ainda, outro requisito legal, ter sido pago por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, o que não é a hipótese aqui tratada.

Além do que, o C.T.N em seu art. 97 determina:

*"Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:
(...)"*

VI - a hipóteses de exclusão , suspensão e extinção de créditos tributários, ou da dispensa ou redução de penalidades."

TODAVIA , neste processo existem aspectos formais que precisam ser esclarecidos e decididos, passo a análise pela ordem inversa dos acontecimentos:

Quanto ao Acórdão nº 106-07.642 , além dos motivos indicados pelo DRJ de Florianópolis, ele contém vícios , ao meu ver, insanáveis, uma vez que as

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10983.003609/94-68
Acórdão nº. : 106-11.687

razões consignadas pelo Conselheiro Relator, inicialmente indicado, não são as defendidas e registradas pelo impugnante.

Com relação à decisão de primeira instância tem razão o recorrente quando argumenta que a jurisprudência transcrita à fls. 4/5 deixou de ser apreciada pela autoridade julgadora, tanto no relatório quanto nos fundamentos.

Assim, independentemente de alegação por parte da defesa, entendo que os dois atos são passíveis de anulação por desrespeito aos princípios constitucionais da legalidade e ampla defesa.

Todavia, sob o amparo do § 3º do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, que assim preleciona:

"Art. 59 - São nulos:

- I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;*
- II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*

(...)

§ 3º - Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Deixo de declarar a nulidade desses dois atos administrativos para analisar um outro item, que em "tese" teria maior gravidade.

Relativamente ao lançamento quanto a apuração da base de cálculo.

Desde a impugnação, o contribuinte alega que a disponibilidade econômica e financeira para ele (sujeito passivo do IR) só ocorreu no mês seguinte ao tomado pela autoridade lançadora, para comprovar o alegado anexou correspondências de fls.9/10.

Silv

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10983.003609/94-68
Acórdão nº. : 106-11.687

A autoridade julgadora "a quo", indica a legislação pertinente a matéria e contradita os documentos apresentados , *ipsis litteris* (fl.28): "...a exigência pautou-se nos dados constantes de planilha, extraído das informações prestadas pela própria fonte pagadora, conforme pode-se verificar pelos documentos de fls. 15/16". (grifei)

O documento de fl. 15 é a uma Correspondência assinada pelo Gerente de Relações Sindicais da CELESC – Centrais Elétrica de Santa Catarina S.A, datada de março de 1994, que leio em sessão, e o de fl. 16 é uma cópia da relação dos funcionários beneficiados com a reposição salarial, além de ser apócrifa não registra a data em que os pagamentos foram efetuados.

Examinados os elementos que compõe os autos verifica-se que, em momento algum, ficou demonstrado nos autos, quanto ao lançamento formalizado à fl. 8, qual o valor da UFIR ou, pelo menos, de que mês, adotada pela autoridade lançadora para converter em quantidades de UFIR o rendimento tido como omitido e incluído na Declaração de Rendimento do Exercício de 1993.

Assim, não há como examinar se a matéria tributável foi devidamente quantificada (C.T.N art. 142) o que agride frontalmente o princípio constitucional da legalidade a que o ato administrativo está vinculado.

A ausência, nos autos, do critério de cálculo adotado para apuração da base de cálculo do tributo, impede o exame da legalidade do ato administrativo.

Assim meu VOTO é no sentido de cancelar o lançamento consubstanciado pela notificação de fl.8.

Sala das Sessões - DF, em 23 de janeiro de 2001

SUSANA EFIGENTIA MENDES DE BRITTO

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10983.003609/94-68
Acórdão nº. : 106-11.687

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, Anexo II da Portaria Ministerial nº 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília - DF, em **02 MAR 2001**

Wilfrido Augusto Marques
WILFRIDO AUGUSTO MARQUES
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

Ciente em **09 MAR 2001**

[Signature]
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL