



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

Processo nº 11020.001907/2004-14
Recurso nº 171.236 Voluntário
Acórdão nº 2801-01.387 – 1ª Turma Especial
Sessão de 9 de fevereiro de 2011
Matéria IRPF
Recorrente ORESTES JOSE FREZZA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003

RENDIMENTOS DO TRABALHO ASSALARIADO. ACORDO TRABALHISTA. PARCELA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. EXCLUSÃO

É necessária a comprovação de que as parcelas denominadas indenizatórias em acordo trabalhista efetivamente possuem tal natureza, sob pena de se sujeitarem à tributação, ainda que apenas na declaração de ajuste anual.

Exclui-se a parcela recebida em pecúnia referente a “dobra de férias”, por sua natureza indenizatória.

MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER CONFISCATÓRIO. SÚMULA CARF Nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo lançada o valor de R\$ 35.000,00, nos termos do voto da Relatora.

Assinado digitalmente
Antonio de Pádua Athayde Magalhães - Presidente

Assinado digitalmente

Amarylles Reinaldi e Henriques Resende - Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Antonio de Pádua Athayde Magalhães, Amarylles Reinaldi e Henriques Resende, Eivanice Canário da Silva, Tânia Mara Paschoalin, Julio Cezar da Fonseca Furtado e Carlos César Quadros Pierre.

Relatório

AUTUAÇÃO

Contra o contribuinte acima identificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 23 a 28, referente a Imposto de Renda Pessoa Física, exercício 2003, formalizando a exigência de imposto suplementar no valor de R\$14.437,64, acrescido de multa de ofício e juros de mora.

A autuação se deu em decorrência da inclusão de rendimentos omitidos, percebidos em reclamatória trabalhista movida contra a empresa Ingram Micro Brasil Ltda., no valor de R\$ 65.000,00.

IMPUGNAÇÃO

Cientificado do lançamento, o contribuinte apresentou impugnação (fls. 01 a 14), acatada como tempestiva. Alegou, consoante relatório do acórdão de primeira instância (fls. 45 e 46):

(...) que foi acordado entre as partes o pagamento de um total dividido em parcelas salariais e parcelas indenizatórias (R\$14.084,00 relativos a diferenças de FGTS e 40%, R\$ 30.000,00 de indenização de seguro saúde e seguro faculdade, R\$ 7.000,00 de Aviso Prévio indenizado e R\$ 35.000,00 de indenização de 5 períodos da dobra de férias) conforme Ata de Audiência realizada em 19/02/2002 em anexo.

Para corroborar seu entendimento transcreve diversos dispositivos legais e ementas de decisões judiciais a respeito da natureza das parcelas recebidas a título de indenização.

Esclarece que no "Acordo" ficou estabelecido que "o pagamento do imposto de renda sobre as parcelas de natureza salarial era de responsabilidade do contribuinte, porém o recolhimento ficou sob a responsabilidade da empresa reclamada, o que foi devidamente efetuado tendo em vista o valor líquido recebido".(sic)

Salienta que o total do Acordo foi de R\$ 105.000,00, sendo o IRF sobre as parcelas salariais de R\$ 4.662,22 (DARF em anexo) portanto, o valor líquido recebido foi de R\$ 100.337,78. Entende que não houve a omissão de rendimentos de R\$ 65.000,00 apontada no Auto de Infração, pois o mesmo foi informado como rendimento isento e não tributável na declaração de ajuste anual.

Ressalta que a parcela recebida a título de "indenização de seguro saúde e seguro faculdade" trata-se de indenização por

um dano sofrido pelo contribuinte, o qual se estendeu a sua família em razão da extinção do contrato de trabalho.

ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

A 4ª Turma DRJ Porto Alegre/RS, conforme Acórdão de fls. 44 a 52, julgou procedente o lançamento.

Os fundamentos da decisão de primeira instância estão consubstanciados nas seguintes ementas:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003

NULIDADE DO LANÇAMENTO - Inexistindo atos e, termos lavrados por pessoa incompetente ou despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa, não há que se cogitar em nulidade do lançamento.

RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS/ISENTOS. ACORDO TRABALHISTA.

A natureza dos rendimentos, para a caracterização de isenção prevista em lei, deve ser estabelecida por documentação adequada, não bastando descrição contida em acordo trabalhista.

RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA. RENDIMENTOS CONSIDERADOS ISENTOS EM ACORDO TRABALHISTA.

A responsabilidade da fonte pagadora não exclui a responsabilidade de o contribuinte tributar os rendimentos em sua declaração. Não pode se estabelecer que tenha havido retenção e de que os rendimentos recebidos devam ser considerados líquidos, quando as partes, em acordo trabalhista, consideraram que os rendimentos eram isentos.

Lançamento Procedente

RECURSO AO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS (CARF)

Cientificado da decisão de primeira instância em 13/11/2008 (fls. 55), o contribuinte apresentou, em 01/12/2008, o Recurso de fls. 56 a 68, reafirmando, em síntese, o caráter indenizatório das verbas recebidas na ação trabalhista e lançadas como rendimentos omitidos no ajuste anual. Discorda da multa de ofício aplicada, entendendo que tem caráter confiscatório. Insurge-se, ainda, contra a base de cálculo da multa isolada, defendendo que há afronta ao princípio da razoabilidade.

Instruindo o recurso foram juntadas cópia de documento de identidade do contribuinte e do acórdão recorrido (fls. 69 a 78).

O processo foi distribuído a esta Conselheira, numerado até as fls. 79, contendo ainda extrato do processo, sem numeração, que também trata do envio dos autos a este Conselho.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Amarylles Reinaldi e Henriques Resende, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

Registre-se, inicialmente, que não houve formalização de multa isolada. Portanto, os argumentos do contribuinte nesse tocante são estranhos à lide.

No caso, o interessado recebeu rendimentos em decorrência de ação trabalhista e considerou que uma parcela de R\$65.000,00, que seria referente a indenização de seguro saúde e seguro faculdade, bem como a indenização de cinco períodos da dobra de férias, não se sujeitaria à tributação. Essa parcela veio a ser objeto de lançamento e encontra-se em discussão sua natureza.

Analisando os documentos que constam dos autos, em especial a Ata da Audiência referente à ação trabalhista processo nº 00887.403/01-8, realizada perante a 3ª Vara do Trabalho de Caxias do Sul (documentos de fls. 15 e 16, cópia às fls. 40 e 41), verifico que as partes (o contribuinte e Ingram Micro Brasil Ltda.) realizaram um acordo que veio a ser homologado pelo Justiça do Trabalho da 4ª Região. Nesse acordo, assim as partes se pronunciaram acerca das parcelas indenizatórias:

Dizem as partes que parte do pagamento ao(à) autor(a) tem natureza indenizatória, sendo R\$ 14.084,00 diferenças de FGTS e 40%; R\$30.000,00 indenização de seguro saúde e seguro-faculdade; R\$ 7.000,00 de aviso prévio indenizado; R\$35.000,00 pela indenização de 05 períodos da dobra de férias

Ressalte-se que a autoridade lançadora acatou como isentas as verbas referentes a diferença de FGTS e 40%, bem como a aviso prévio indenizado, eis que há expressa previsão legal nesse sentido.

Por outro lado, entendeu que as parcelas de R\$30.000,00 e R\$35.000,00, seriam tributáveis.

No tocante aos R\$35.000,00, conforme amplamente discutido por esse Colegiado, estamos diante de indenização recebida pelo empregado por força do disposto no art. 137 da CLT, a saber:

Art. 137. Sempre que as férias forem concedidas após o prazo de que trata o artigo 134, o empregador pagará em dobro a respectiva remuneração.

Ora, tal parcela de férias indenizadas, como alegado pelo recorrente deve ser excluída da tributação. Outro não é o entendimento atual da RFB. Por oportuno, confira-se o

disposto no Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 5, de 27 de abril de 2005, arts. 1º e 2º, a seguir transcritos:

Art. 1º Os Delegados e Inspetores da Receita Federal **deverão rever de ofício os lançamentos referentes ao Imposto sobre a Renda incidente sobre os valores pagos (em pecúnia) a título de licença-prêmio e férias não gozadas, por necessidade do serviço, a trabalhadores em geral ou a servidor público, desde que inexistir qualquer outro fundamento relevante, para fins de alterar, total ou parcialmente, o respectivo crédito tributário.**

Art. 2º A autoridade julgadora, nas Delegacias da Receita Federal de Julgamento, subtrairá a matéria de que trata o art. 1º na hipótese de crédito tributário já constituído cujo processo esteja pendente de julgamento. (Grifos acrescidos)

E mais recentemente, veja-se a Solução de Divergência Cosit nº 1, de 2 de janeiro de 2009, publicada no DOU 06/01/2009

ASSUNTO: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

EMENTA: FÉRIAS NÃO-GOZADAS CONVERTIDAS EM PECÚNIA - Rescisão do contrato de trabalho, aposentadoria ou exoneração.

As verbas referentes a férias - integrais, proporcionais ou em dobro -, ao adicional de um terço constitucional, e à conversão de férias em abono pecuniário compõem a base de cálculo do Imposto de Renda. Por força do § 4º do art. 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, a Secretaria da Receita Federal do Brasil não constituirá os créditos tributários relativos aos pagamentos efetuados por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, aposentadoria, ou exoneração, sob as rubricas de férias não-gozadas - integrais, proporcionais ou em dobro - convertidas em pecúnia, de abono pecuniário, e de adicional de um terço constitucional quando agregado a pagamento de férias, observados os termos dos atos declaratórios editados pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional em relação a essas matérias. A edição de ato declaratório pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, nos termos do inciso II do art. 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, desobriga a fonte pagadora de reter o tributo devido pelo contribuinte relativamente às matérias tratadas nesse ato declaratório.

DISPOSITIVOS LEGAIS:

Art. 19, II, e § 4º, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; Arts. 43, II, e 625 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999; Atos Declaratórios Interpretativos SRF nº 5, de 27 de abril de 2005 e nº 14, de 1º de dezembro de 2005; Atos Declaratórios PGFN nºs 4 e 8, ambos de 12 de agosto de 2002, nº 1, de 18 de fevereiro de 2005, nºs 5 e 6, ambos de 16 de novembro de 2006, nº 6, de 1º de dezembro de 2008, e nº 14, de 2 de dezembro de 2008; e Parecer PGFN/PGA/Nº 2683/2008, de 28 de novembro de 2008.

*OTHONIEL LUCAS DE SOUSA JÚNIOR - Coordenador-Geral
Substituto (Grifos acrescentados)*

Por outro lado, quanto à parcela de R\$30.000,00, referente a “indenização de seguro saúde e seguro faculdade”, cumpre lembrar que não basta que se afirme que as verbas em questão têm natureza indenizatória para que não haja incidência do imposto de renda. Afinal, o imposto em questão incide sempre que houver aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda e de proventos de qualquer natureza. Sobre a matéria, assim dispõem os artigos 2º, 3º e 12 da Lei nº 7.713, de 1988:

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

Art. 3º (...)

§ 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, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não 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 ou título. (grifos acrescentados)

Outro não é o comando da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional (CTN), art. 43, § 1º:

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.

§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela LC nº 104, de 10.1.2001)

Depreende-se, portanto, que se a lei lista de forma genérica o que é tributável, o mesmo não se dá com o que é isento. Nessas hipóteses, a lei o faz de forma exaustiva. Assim é, porque a interpretação literal prevista no art. 111 do CTN, se impõe ao dispositivo que outorga isenção.

Dessa forma, confira-se o que dispõe o art. 6º da Lei nº 7.713, de 1988:

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

I - A alimentação, o transporte e os uniformes ou vestimentas especiais de trabalho, fornecidos gratuitamente pelo empregador

a seus empregados, ou a diferença entre o preço cobrado e o valor de mercado;

II - As diárias destinadas, exclusivamente, ao pagamento de despesas de alimentação e pousada, por serviço eventual realizado em município diferente do da sede de trabalho;

III - O valor locativo do prédio construído, quando ocupado por seu proprietário ou cedido gratuitamente para uso do cônjuge ou de parentes de primeiro grau;

IV - As indenizações por acidentes de trabalho;

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, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço;

VI - O montante dos depósitos, juros, correção monetária e quotas-partes creditados em contas individuais pelo Programa de Integração Social e pelo Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público;

VII - Os benefícios recebidos de entidades de previdência privada;

(...) (grifos acrescidos)

Destaque-se que as indenizações isentas nos termos do inc. V, do art. 6º, da Lei nº 7.713, de 1988, são as previstas nos arts. 477 a 499 da CLT pagas até o valor garantido por lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho. Portanto, não há lei que isente os valores recebidos a título de indenização de seguro saúde e seguro faculdade, bem como a indenização de cinco períodos da dobra de férias, razão pela qual a tributação deve ser mantida.

Vale registrar que, no contexto dos autos, o caráter indenizatório de parte do total recebido na reclamatório trabalhista fica reduzido a mera convenção entre as partes (reclamante e reclamada) que não pode ser oposta à Fazenda Pública (CTN, art. 123).

E não é o fato de ter sido homologado pela Justiça do Trabalho que terá o condão de lhes conferir a natureza indenizatória. Afinal, o que a Justiça do Trabalho homologa é o acordo de vontades entre as partes de colocar fim àquela reclamação trabalhista. Ela não se pronuncia, por exemplo, sobre a definitividade da tributação pelo Imposto de Renda em relação àquelas verbas ali acordadas.

E nem poderia ser diferente. Afinal, o Imposto de Renda, a partir da edição da Lei nº 8.134, de 1990, além da incidência mensal à medida que os rendimentos forem percebidos, está sujeito à apuração definitiva na declaração anual de ajuste. Assim é porque estamos diante de um fato gerador complexo, com duas modalidades de incidência no mesmo período de apuração, em momentos distintos.

Em um primeiro momento, a retenção e/ou recolhimento do Imposto de Renda constitui mera antecipação do imposto efetivamente devido, sendo calculado mensalmente, à medida que os rendimentos forem percebidos. Em um segundo momento, é

feito o acerto definitivo para cálculo do montante do imposto devido, sendo o IR apurado anualmente na declaração de ajuste.

Assim, o fato gerador do imposto sobre os rendimentos sujeitos ao ajuste anual somente aperfeiçoa-se no momento em que se completa o período de apuração dos rendimentos e deduções: 31 de dezembro de cada ano-calendário, mesmo estando o contribuinte obrigado a sofrer retenção do imposto de renda na fonte pagadora ao longo do ano-calendário, à medida que recebe rendimentos tributáveis, ou ao recolhimento mensal do tributo, quando sujeitos ao Carnê-Leão.

Diante dessa sistemática, compreensível que a Fazenda, ainda que seja devidamente intimada acerca de acordos trabalhistas, não compareça aos autos para discutir a retenção (leia-se mensal) do IR, pois, em última análise, é no momento da apuração anual que se aferirá se verbas – inadvertidamente ou não – consideradas isentas – ou tributáveis – no momento da retenção mensal de fato o são perante toda a legislação que rege a matéria.

No tocante à alegação de que a multa aplicada seria confiscatória, contrariando os artigos 5º, inciso LIV, e 150, inciso IV, da Constituição da República Federativa do Brasil, destaque-se a súmula nº 2, do CARF, a saber: “*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*”

Diante do exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo lançada o valor de R\$35.000,00.

Assinado digitalmente
Amarylles Reinaldi e Henriques Resende