



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11522.002809/2007-88
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-007.755 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de agosto de 2020
Recorrente ANTONIO FERNANDO JORGE RIBEIRO DE CARVALHO MALHEIRO
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

IRPF. FÉRIAS INDENIZADAS CONVERTIDA EM PECÚNIA.
INCIDÊNCIA

Somente é afastada a incidência do imposto de renda sobre férias indenizadas, nas hipóteses em que tais direitos não forem usufruídos por necessidade do serviço.

SÚMULA Nº 73

Erro no preenchimento da declaração de ajuste do imposto de renda, causado por informações erradas, prestadas pela fonte pagadora, não autoriza o lançamento de multa de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso para que seja excluída do lançamento a multa de ofício.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Joao Mauricio Vital, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Leticia Lacerda de Castro, Thiago Duca Amoni, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente)

Relatório

Trata-se de auto de infração relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física dos exercícios 2003, 2004 e 2005, anos-calendário 2002, 2003 e 2004, incluindo a multa de ofício de 75% e juros de mora, incidente sobre as seguintes infrações:

- Omissão de rendimentos do trabalho recebidos de pessoa jurídica
- Rendimentos classificados indevidamente na DIRPF.

Inconformado, o contribuinte apresentou impugnação ao lançamento, onde alegou o seguinte, conforme relatório do acórdão recorrido

- a tributação atinge o patrimônio do contribuinte em situação fora do campo de incidência do tributo, pois nem a lei e nem o regulamento precisariam dispor de modo a definir a indenização de férias como caso de isenção de tributo.

- nesse caso, o que ocorre é que os valores pagos a título de indenização, pelos dias de férias não gozados, não estão abrangidos pela hipótese de incidência do imposto.

- a indenização tem natureza compensatória e não pode ser considerada acréscimo patrimonial, mas sim uma reposição do patrimônio desfalcado, não podendo os

valores recebidos pelas férias não gozadas, de forma alguma se enquadrar no conceito de renda.

- o dinheiro pago ao servidor em substituição às férias não gozadas por necessidade de serviço é uma recomposição da perda experimentada pelo trabalhador, que faria

jus ao gozo do descanso, mas teve que acudir à efetiva necessidade de serviço e, sobretudo, ao interesse público durante o seu período de férias.

- traz à baila ensinamentos doutrinários que corroboram sua alegação de que indenização não é rendimentos em razão de sua natureza indenizatória, por isso, não pode ser fato gerador do imposto de renda.

- também traz entendimentos jurisprudenciais sobre o tema, citando as Súmulas nº 125 e 136 do STJ e também diversas outras decisões judiciais, fls. 159/166, 168/171.

- os servidores do Ministério Público do Estado do Acre, sem embargo da decisão desfavorável do Tribunal acreano, acabaram tendo êxito no recurso ordinário em mandado de segurança nº 18.750, que considerou ilegal a retenção, na fonte, de imposto de renda sobre indenização de férias não gozadas, mesmo não havendo aposentadoria, rescisão de contrato ou demissão.

- conclui que na interpretação da norma tributária, não se pode ampliar uma hipótese de incidência não contemplada na lei, sob pena de o aplicador, inclusive o auditor da receita federal, incorrer em grave violação ao postulado da separação dos poderes, que pode e deve ser reparada pela Justiça, até mesmo através de mandado de segurança, se for o caso.

- tributar a indenização de férias é afrontar o fato gerador previsto na norma tributária para a hipótese de incidência do imposto de renda, restando evidente que a verba indenizatória paga pelo Poder Público quando não pode gozar as férias, não está apta a satisfazer as exigências contidas no artigo 16, do Código Tributário Nacional, eis que não se configura renda e nem acréscimo patrimonial.

- não se pode alegar que a aplicação da referida Súmula está condicionada aos casos de aposentadoria, rescisão de contrato ou demissão, porque não há, no seu texto, qualquer

restrição desta ordem, e o Ato Interpretativo SRF nº 14, de 1º de dezembro de 2005, não pode estar acima de uma decisão da Justiça, particularmente do STJ, interprete máximo do nosso direito infraconstitucional.

- quanto às diferenças salariais de 11,98% a título de URV, decorrentes do

Plano Real, cita decisões do Conselho de Contribuintes e do Tribunal Regional Eleitoral de que não se sujeira à incidência do imposto de renda.

- impugna a multa em razão de que nenhuma informação prestada pelo contribuinte, em sua declaração de ajuste anual, diverge daquelas informadas diretamente pela fonte pagadora, através do “comprovante de rendimentos pagos e de retenção de imposto de renda na fonte”, ano-calendário 2004, citando jurisprudência sobre o assunto.

- tendo sido induzido a erro pela fonte pagadora, não pode ser penalizado com multa, se não teve a intenção de sonegar tributos, até por que não havia incidência de imposto sobre aqueles valores.

- requer o cancelamento do auto de infração.

A DRJ considerou a impugnação procedente em parte.

Inconformado, o contribuinte apresentou recurso voluntário com as mesmas alegações da impugnação.

É o relatório

Voto

Conselheiro Cleber Ferreira Nunes Leite, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade

Do Mérito

Sendo coincidentes as razões deduzidas no recurso voluntário e aquelas ofertadas por ocasião da impugnação, e por concordar com os fundamentos expostos na decisão recorrida, adota-se como razões de decidir, o trecho do voto inserto na decisão de primeira instância, que se passa a transcrever:

Rendimentos classificados indevidamente na Declaração

No que tange à omissão de rendimentos, o interessado questiona a tributação das verbas percebidas a título de férias indenizadas e abono provisório que seria decorrente de diferença salarial de URV.

Com relação às férias indenizadas classificadas como rendimentos isentos e não-tributáveis em sua declaração, cabe transcrever o que disciplina o Regulamento do Imposto de Renda - RIR/1999 (aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999):

“ Art. 43 - São tributáveis os rendimentos provenientes do trabalho assalariado, as remunerações por trabalho prestado no exercício de empregos, cargos e funções, e quaisquer proventos ou vantagens percebidos, tais como (Lei nº 4.506, de 1964, art. 16, Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, § 4º, Lei nº 8.383, de 1991, art. 74, e Lei nº 9.317, de 1996, art. 25, e Medida Provisória nº 1.769, de 1998, arts. 1º e 2º).

II - férias, inclusive as pagas em dobro, transformadas em pecúnia ou indenizadas, acrescidas dos respectivos abonos;_(Grifou-se). ”

Verifica-se que o inciso II, do artigo 43 do RIR/1999, tendo como matriz legal a Lei nº 7.713, de 1988, determinou, literalmente, que sobre a remuneração de férias, mesmo transformada em pecúnia ou indenizada, bem como sobre o respectivo abono incide imposto de renda.

Por outro lado, em que pese a previsão de tributação contida no citado art. 43 do Decreto nº 3.000/99, o entendimento atual expresso no Ato Declaratório Interpretativo nº 5, de 27 de abril de 2005, conforme abaixo reproduzido, trilha no sentido de que valores relativos à conversão de licença-prêmio em pecúnia e férias não gozadas por necessidade de serviço devem ser subtraídos dos rendimentos tributáveis:

“O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso da atribuição que lhe o confere o inciso III do art. 230 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, aprovado pela Portaria MF nº 30, de 25 de fevereiro de 2005, e tendo em vista o disposto nos §§ 4º e 5º do art. 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e o que consta no processo nº 10168. 001185/2005-33, e considerando que a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, com base no art. 19, II, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, c/c o art. 5º do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, autorizou a dispensa de interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistia outro fundamento relevante com relação às decisões que afastaram a incidência do imposto de renda das pessoas físicas sobre as verbas recebidas em face da conversão em pecúnia de licença-prêmio e férias não gozadas por necessidade do serviço, por trabalhadores em geral ou por servidores públicos, por meio dos seguintes pareceres e atos declaratórios:

(...)

Art. 1º Os Delegados e Inspectores da Receita Federal deverão rever de ofício os lançamentos referentes ao Imposto sobre a Renda incidente sobre os valores O 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 inexistia qualquer outro fundamento relevante, para fins de alterar, total ou parcialmente, o respectivo crédito tributário. (grifei.)

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. ”

Posteriormente, o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 14, de 1º de dezembro de 2005, veio esclarecer o alcance material da não-incidência do imposto de renda, limitando-a aos casos em que a verba fosse recebida quando da aposentadoria, rescisão do contrato de trabalho ou exoneração:

“Art. 1º. O Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 5, de 27 de abril de 2005, editado em decorrência do Parecer PGFN/CRJ/Nº 1905/2004, de 29 de novembro de 2004, tratou da não incidência do imposto de renda somente nas hipóteses de pagamento de valores a título de férias integrais e de licença-prêmio não gozadas por necessidade do serviço quando da aposentadoria, rescisão de contrato de trabalho ou exoneração, previstas nas Súmulas nºs 125 e 136 do Superior Tribunal de Justiça (STJ), a trabalhadores em geral ou a servidores públicos. ”

(grifei)

Art. 2º Sofrem a incidência do imposto de renda, prevista no art. 3º, §§ 1º e 4º, da Lei nº 7.713, de 1988, e no art. 43, inciso III, do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 - Regulamento do Imposto de Renda (RIR/1999), as demais formas de pagamento em pecúnia a título de férias e de licença-prêmio não gozadas.”

Verifica-se que o Parecer PGFN nº 1.905/2004 (base do ato declaratório interpretativo nº 05/2005), condiciona a não incidência do imposto de renda sobre as verbas

recebidas por trabalhadores a título de férias e licença-prêmio não gozadas por necessidade de serviço.

Finalmente, com base em tudo o que foi citado, conclui-se, que somente não se sujeitam à incidência do imposto de renda, os rendimentos que corresponderem à conversão em pecúnia de férias e de licença-prêmio, quando não gozadas por necessidade de serviço e nas hipóteses de aposentadoria, rescisão de contrato de trabalho e exoneração.

No caso em exame, não há nos autos, elementos que comprovem a impossibilidade de gozo das férias por necessidade de serviço, nas hipóteses de que trata o Ato Declaratório Interpretativo nº 05/2005 (aposentadoria, rescisão de contrato e exoneração), fato que impede reconhecer a não-incidência pleiteada pelo impugnante, sendo, portanto, procedente a omissão de rendimentos, na forma apurada pela autoridade lançadora.

Cabe esclarecer que as indenizações isentas são aquelas expressamente previstas em Lei, uma vez que, sendo a isenção uma das modalidades de exclusão do crédito tributário, deve ser sempre decorrente de lei e de interpretação literal e restritiva, nos termos dos arts. 111 e 176 do CTN.

- Frise-se que as normas citadas e os diversos artigos utilizados no enquadramento legal da infração permitem a tributação de férias indenizadas, que somente deve ser excluída dos rendimentos tributáveis quando paga por necessidade de serviço nas hipóteses de aposentadoria, rescisão de contrato de trabalho e exoneração, por força do Ato Declaratório Interpretativo nº 05/2005.

É que a autoridade administrativa se encontra totalmente vinculada aos ditames legais (art. 116, inc. III, da Lei nº 8.112/1990), mormente quando do exercício do controle de legalidade do lançamento tributário (art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN). A esta autoridade, não é dado apreciar questões que importem a negação de vigência e eficácia dos preceitos legais considerados, pelo sujeito passivo, como inconstitucionais e/ou ilegais.

Em verdade, de acordo com o parágrafo único do art. 142 do CTN, a autoridade fiscal encontra-se limitada ao estrito cumprimento da legislação tributária, estando impedida de ultrapassar tais restrições para examinar questões outras como as suscitadas na impugnação em exame. Cabe ao julgador administrativo simplesmente seguir a lei e obrigar seu cumprimento.

Outrossim, o art. 7º da Portaria MF nº 258/2001 determina que a autoridade julgadora administrativa deve observar o conteúdo das disposições legais, bem como o entendimento da Receita Federal expresso em atos tributários.

De mais a mais, como as leis em vigor gozam da presunção de legalidade e constitucionalidade, resta ao agente da Administração Pública aplicá-las, a menos que estejam incluídas nas hipóteses de que trata o Decreto nº 2.346/1997, ou que haja determinação judicial em sentido contrário beneficiando o contribuinte, o que efetivamente não é o caso.

Sobre as jurisprudências e Súmulas do STJ citadas pelo impugnante, vale reproduzir o Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, que consolida as normas e procedimentos a serem observados pela Administração Pública Federal em razão de decisões judiciais. Quanto aos créditos administrados pela Secretaria da Receita Federal, o art. 4º determina:

“Art. 4º. Ficam o Secretário da Receita Federal e o Procurador-Geral da Fazenda Nacional, relativamente aos créditos tributários, autorizados a determinar, no âmbito de suas competências e com base em decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei tratado ou ato normativo, que:

I - não sejam constituídos ou que sejam retificados ou cancelados;

II - não sejam efetivadas inscrições de débitos em dívida ativa da União;

III - sejam revistos os valores já inscritos, para retificação ou cancelamento da respectiva inscrição;

IV - sejam formuladas desistências de ações de execução fiscal.

Parágrafo único. Na hipótese de crédito tributário, quando houver impugnação ou recurso ainda não definitivamente julgado contra a sua constituição, devem os Órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, afastar a aplicação da lei, tratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal . "(Grifou-se)

Verifica-se que a extensão dos efeitos de decisões judiciais possui como pressupostos a existência de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal e que tal decisão se refira especificamente à inconstitucionalidade da lei, do tratado ou do ato normativo federal que esteja em litígio. Não é o caso das citações feitas pelo impugnante e, portanto, em face da inexistência de ato do Secretário da Receita Federal, na forma prevista- no art. 4º daquele diploma legal, as mesmas não o beneficiam.

Como o contribuinte também informou que não participa de ação para reconhecimento de isenção de férias indenizadas, não cabe exclusão do campo tributário por falta de amparo em medida judicial que retire a natureza tributária de referidas verbas.

Note-se que a previsão para a tributação das férias indenizadas está contida no artigo 43 do RIR/99, já reproduzido, porém como a autoridade administrativa está vinculada aos atos normativos expedidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, deve observar o que estabelece o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 05/2005, que baseado no entendimento jurídico trazido pela Procuradoria da Fazenda Nacional, em caráter meramente interpretativo, excluiu da incidência do imposto de renda as verbas relativas a férias não gozadas, nos casos de aposentadoria, rescisão e exoneração.

Quanto à alegação de que as férias não gozadas têm natureza indenizatória, vale transcrever o Parecer Normativo CST nº 5, de 1984, que esclarece em sua ementa:

O caráter indenizatório e a exclusão dentre os rendimentos tributáveis do pagamento efetuado a assalariado devem estar previstos pela legislação federal para que seu valor seja excluído do rendimento bruto

Assim, por expressa determinação legal, não há como excluir as verbas relativas às férias indenizadas e ao abono de férias da base cálculo do lançamento, a não ser que o caso concreto se enquadrasse nas condições trazidas pelo Ato Declaratório nº 05/2005, o que de fato não ocorreu.

DAS DEMAIS QUESTÕES SUSCITADAS

Da Multa de Ofício

O recorrente alega que não seria responsável pela multa e juros sobre eventual imposto que deixou de recolher, uma vez que o erro seria da fonte pagadora que consignou tais rendimentos como isentos no comprovante de rendimentos.

De acordo com o relatório da fiscalização, a omissão de rendimentos apurada teve como causa o fato de haver o Recorrente elaborado sua declaração de ajuste respaldada no comprovante de rendimentos fornecido pela fonte pagadora, que contemplou como rendimentos isentos e não tributáveis as férias convertidas em pecúnia e as diferenças salariais a título de URV, o que é bastante para caracterizar o erro escusável, que não tem o condão de afastar a exigência tributária, incluindo juros, mas impede a imposição de penalidade sobre o imposto lançado.

A matéria já se encontra pacificada neste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, culminando inclusive com a edição da Súmula nº 73:

Súmula nº 73

Erro no preenchimento da declaração de ajuste do imposto de renda, causado por informações erradas, prestadas pela fonte pagadora, não autoriza o lançamento de multa de ofício.

Do exposto voto por dar parcial provimento ao recurso para que seja excluída do lançamento a multa de ofício

(documento assinado digitalmente)

Cleber Ferreira Nunes Leite