



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

Processo nº 13433.000214/2006-31
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2802-001.175 – 2ª Turma Especial
Sessão de 27 de outubro de 2011
Matéria IRPF
Recorrente NEUMA COSTA DE LIMA MEDEIROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2002

Ementa:

IRPF. NÃO RETENÇÃO PELA FONTE PAGADORA. LEGITIMIDADE PASSIVA.

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. Aplicação da Súmula CARF nº 12.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.
INCONSTITUCIONALIDADE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. Aplicação da Súmula CARF nº 2.

ACORDO TRABALHISTA. NATUREZA DAS VERBAS.

Na impossibilidade de discriminar a natureza e os respectivos montantes de cada verba recebida no bojo de acordo trabalhista, para identificar a natureza indenizatória ou não, ou hipótese de isenção, a incidência do Imposto de Renda ocorre sobre o valor total recebido. Precedente do STJ.

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. Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para excluir a multa de ofício, nos termos do voto do relator. Vencido(s) o Conselheiro(s) Lúcia Reiko Sakae e Dayse Fernandes Leite que davam provimento em menor extensão por entenderem que subsiste a multa de mora.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso – Presidente e Relator.

EDITADO EM: 23/11/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Lúcia Reiko Sakae, Sidney Ferro Barros, Dayse Fernandes Leite, Carlos André Ribas de Mello, German Alejandro San Martin Fernandez e Jorge Cláudio Duarte Cardoso (Presidente).

Relatório

Contra o recorrente foi lavrado auto de infração referente ao IRPF do exercício 2002, ano-calendário 2001, em razão de reclassificação de rendimentos declarados como isentos recebidos em razão de decisão da Justiça Trabalhista, os quais foram tratados como tributáveis com exigência do imposto acrescido de multa de 75% e juros.

Na impugnação o sujeito passivo informou que juntamente com mais de 70 empregados da Caixa Econômica Federal - CEF, por força de acordo homologado pela Juíza da 1ª Vara do Trabalho de Mossoró que mencionou expressamente a não incidência de imposto de renda e que a CEF encaminhou à Receita Federal ofício 63/2002 comunicando que estava desobrigada de recolher o imposto de renda retido na fonte em virtude da referida decisão judicial.

Alegou ilegitimidade passiva, contrariedade a decisão judicial, a natureza não tributável da verba, com conseqüente cancelamento do auto de infração, subsidiariamente o afastamento de juros de mora e multa dado a ausência de culpa.

O acórdão de primeira instância tem a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF

Ano-calendário: 2001

RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS. ACORDO.

São tributáveis, na fonte e na declaração de ajuste anual da pessoa física beneficiária, os juros compensatórios ou moratórios de qualquer natureza, inclusive os que resultarem de sentença condenatória ou acordo, e quaisquer outras indenizações por atraso no pagamento de rendimentos provenientes do trabalho assalariado, das remunerações por trabalho prestado no exercício de empregos, cargos e funções, e quaisquer proventos ou vantagens, exceto aqueles correspondentes a rendimentos isentos ou não tributáveis.

FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO PELA FONTE PAGADORA.

A falta de retenção do imposto pela fonte pagadora não exonera o beneficiário dos rendimentos da obrigação de oferecê-los à tributação na declaração de ajuste, quando se tratar de rendimentos tributáveis.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Ano-calendário: 2001 DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS.

A extensão dos efeitos das decisões judiciais, no âmbito da Secretaria da Receita Federal, possui como pressuposto a existência de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal acerca da inconstitucionalidade da lei que esteja em litígio e, ainda assim, desde que seja editado ato específico do Secretário da Receita Federal nesse sentido. Não estando enquadradas nesta hipótese, as sentenças judiciais só produzem efeitos para as partes entre as quais são dadas, não beneficiando nem prejudicando terceiros.

ISENÇÃO. INTERPRETAÇÃO LITERAL.

A legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção deve ser interpretada literalmente.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas proferidas pelos órgãos colegiados não se constituem em normas gerais, posto que inexistente lei que lhes atribua eficácia normativa, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

PEDIDO DE PERÍCIA E DILIGÊNCIA. INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de realização de perícia e diligência, mormente quando ele não satisfaz os requisitos previstos na legislação de regência.

INCIDÊNCIA DE MULTA DE OFÍCIO.

cabível a incidência da multa de ofício de 75% sobre o valor do imposto apurado em procedimento de ofício, que deverá ser exigida juntamente com o imposto não pago espontaneamente pelo contribuinte. Não pode a autoridade administrativa negar-se a aplicar multa de ofício prevista em lei vigente.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA DE TAXA SELIC.

É cabível a incidência da taxa Selic sobre o valor do crédito, quando este não for integralmente pago no vencimento, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis.

Lançamento Procedente

Ciência do acórdão em 11/05/2010 (fls. 104). Recurso voluntário protocolado em 26/05/2010 (fls. 105/155) com os seguintes argumentos, em síntese:

1. após discorrer sobre o princípio da capacidade contributiva alega que em face de ter recebido R\$175.513,29 está sendo cobrado o valor de R\$172.731,40 (conforme DARF anexo) violando o aludido princípio e caracterizando confisco, assim como não há condições de a recorrente cumprir essa obrigação;
2. não houve intenção de provocar lesão ao Erário;
3. deve-se extinguir o processo sem julgamento do mérito em decorrência da inércia da Receita Federal em cobrar o tributo, aplicação subsidiária do art. 267 do CPC;
4. apreciação dos cálculos conforme argumentos apresentados na impugnação.;
5. o tributo deve ser exigido exclusivamente da fonte pagadora;
6. a fundamentação do acórdão recorrido para atribuir à recorrente a legitimidade passiva é o Parecer Normativo PGFN nº 1/2002, que entrou em vigor após o fato gerador já ter ocorrido, violando o princípio da anterioridade, assim como não houve retenção na fonte, logo esse parecer é inaplicável ao caso dos autos e esse Parecer não interpreta a Lei que menciona vir a interpretar (Lei 8.134/1990);
7. a CEF foi informada pela Receita Federal que a verba era tributável, mas não retificou os comprovantes de rendimentos, informando tal fato à Receita Federal que somente deu início à cobrança cerca de quatro anos depois, em desfavor dos empregados citados no acordo com a CEF;
8. a recorrente apresentou declaração com os dados do comprovante de rendimentos fornecido pela CEF;
9. não aplicação da Súmula nº 12 do 1º Conselho de Contribuinte pois publicada após a ocorrência do fato gerador e por tratar de casos em que constatada a omissão de rendimentos, sendo que no caso presente não houve omissão, uma vez que os rendimentos foram declarados (como não tributáveis);
10. diante da diversidade de entendimento entre Receita Federal, CEF e Justiça do Trabalho o recorrente fica em situação de obediência ao decidido na Justiça e lavrado no comprovante de rendimentos;

11. a verba recebida tem natureza indenizatória – não sujeita ao imposto de renda - , pois o acordo homologado consistiu em renúncia dos reclamantes referente à incorporação de diferenças salariais e reajuste e acessório aos salários com a contrapartida de recebimento imediato dos valores depositados em Juízo, representando natureza de compensação pela renúncia ao direito de incorporar percentual de 26,05% relativo à URP do mês de fevereiro de 1989 ao salários e seus consectários, com a renúncia ao direito a verba perdeu a natureza salarial;
12. a Justiça Federal tem competência para decidir sobre descontos previdenciários e de imposto de renda como já decidido pelo STF (RE 196517-PR);
13. a Receita Federal não empreendeu esforços para identificar e confirmar as parcelas isentas;
14. nos autos está demonstrado que no valor do acordo consta o FGTS (8%) e parcela referente ao INSS (7,72%), (fls. 146 e 147)
15. houve erro no cálculo do imposto, pois tendo recebido R\$175.513,29 e aplicando alíquota de 27,5% com parcela a deduzir de R\$4.320,00 o imposto devido seria R\$43.946,15 e não R\$45.780,92, com efeitos sobre a multa, ao invés de R\$36.199,62, o correto seria R\$32.959,62;
16. a própria PGFN reconhece o erro escusável como excludente da multa de ofício (processo 11598.000552/2005-84 (fls. 148), bem como jurisprudência desse Conselho; e
17. ao não reter a fonte pagadora assumiu o ônus do imposto com base reajustada (art. 725 do RIR1999);

Constam dos autos: Termo de Conciliação (fls. 08), Ofício da CEF externando seu entendimento (fls. 27), Provimento 1/1999 mencionado pelo recorrente (fls. 28) e Parecer PFN adotado pela fiscalização (fls. 29).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Claudio Duarte Cardoso, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, dele deve-se tomar conhecimento.

Inicialmente deve-se registrar que a retenção do imposto de renda no caso de recebimento de salários e de verbas trabalhistas tributáveis é mera antecipação do imposto, motivo pelo qual a Declaração Anual de Imposto de Renda é chamada de Declaração de Ajuste Anual, na qual após serem considerados os rendimentos obtidos, as deduções e as antecipações de imposto chega-se à apuração de imposto a pagar ou a restituir. Isso torna distintos os IRRF e o IR apurado no Ajuste Anual.

Aplica-se a Súmula CARF nº 12 de observância obrigatória pelos membros do CARF, nos termos do art. 72 do Regimento Interno do CARF (Portaria MF nº 259, de 23 de junho de 2009).

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.

As súmulas como expressão da jurisprudência consolidada não só se aplicam aos casos ocorrido antes de sua entrada em vigor, como essa é sua finalidade, definir a interpretação do órgão na solução de litígios (em geral já ocorridos).

Não é correto afirmar a inaplicabilidade da Súmula nº 12 do 1º Conselho de Contribuinte, convertida na Súmula CARF nº 12, pois ela trata especificamente de casos como o presente.

Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva.

No processo administrativo fiscal a aplicação do CPC é subsidiária, pois a legislação de regência é o Decreto 70.235/1972.

O lançamento foi feito dentro do prazo decadencial e não corre prazo de prescrição no curso do processo administrativo, o regramento está no direito material (art. 173 e 150 do CTN) sendo incorreto aferir existência de lacuna para justificar aplicação do CPC.

Ademais, a Súmula CARF nº 11 dispõe:

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

Rejeito a pretensão de extinção do processo sem julgamento do mérito.

A cobrança tem amparo na fundamentação legal descrita no auto de infração, afastar a exigência sob o manto de aplicação do princípio da capacidade contributiva ou da vedação ao confisco é vedado aos membros do CARF, tal como consta da Súmula CARF nº 2.

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

Como a exigência do imposto decorre da lei e não do Parecer da PGFN, a publicação deste, após o fato gerador já ter ocorrido, em nada altera a validade do lançamento em apreciação.

A exigência do tributo independe da intenção de lesar o Erário, o dolo e a culpa serão apreciados quando do julgamento acerca da multa.

A exigência do imposto com base reajustada é utilizada para exigir da fonte pagadora que assumiu a responsabilidade e não é o que ocorreu nos autos.

Ademais, as verbas referentes à variação da URV são de natureza remuneratórias.

De outro giro, a competência para fiscalizar e cobrar o imposto de renda é da União (inciso I do art. 153 da Constituição de 1988 c/c art. 142 do CTN) que a exerce por meio da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), o que não é prejudicado por decisão em âmbito de ação trabalhista onde a União sequer foi parte.

Embora a recorrente mencione que nos autos há discriminação das verbas, isso não é o que ocorre. Quando se reporta a existência de parcelas de FGTS e de INSS, apenas colacionou trecho de uma planilha, na qual seu nome não aparece, tal planilha não deixa claro se os dados referem-se às verbas pleiteadas (antes do acordo) ou às que foram efetivamente recebidas em decorrência da transação.

A falta dessa comprovação nos autos impossibilita não só a identificação da natureza das verbas, como também os períodos de competência (trabalhista) e respectivos valores.

De outro giro, o acordo possui natureza jurídica de transação e seus efeitos restringem-se às partes, não são oponíveis a terceiros, como é o caso da União.

Destarte, deve ser tributado o valor integral quando de seu recebimento.

Nesse mesmo sentido é o precedente do Superior Tribunal de Justiça abaixo:

EMENTA PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO SOBRE A RENDA - IRPF. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE VERBAS DE RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. AUSÊNCIA DE LIQUIDAÇÃO DOS VALORES. ACORDO FIRMADO ENTRE AS PARTES. IMPROCEDÊNCIA DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL. ISENÇÃO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. ACORDO DAS PARTES. IMPOSSIBILIDADE.

1. A isenção tributária, como espécie de exclusão do crédito tributário, deve ser interpretada literalmente e, a fortiori, restritivamente (CTN, art. 111, II), não comportando exegese extensiva.

2. O Imposto sobre a Renda incide sobre o produto da atividade que implique o auferimento de renda ou proventos de qualquer natureza, que constitua riqueza nova agregada ao patrimônio do contribuinte e deve se pautar pelos princípios da progressividade, generalidade, universalidade e capacidade contributiva, nos termos do arts. 153, III e § 2º, I e 145, § 1º da CF.

3. O conceito do art. 43 do CTN de renda e proventos, sob o viés da matriz constitucional, contém em si uma conotação de contraprestação pela atividade exercida pelo contribuinte, *verbis*:

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.

4. A norma isentiva do Imposto de Renda, por sua vez, insculpida no art. 6º, inc. V, da Lei n.º 7.713/88, assim dispõe:

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

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;

5. A regra, portanto, aponta no sentido de que advinda disponibilidade econômica ou jurídica, incide, sobre a renda ou provento, o tributo correspondente, sendo certo que qualquer exceção deve decorrer de lei, que por seu turno reclama interpretação literal.

6. In casu, em reclamação trabalhista, houve condenação da ex-empregadora ao pagamento de verbas rescisórias de contrato de trabalho, em que parte das parcelas era passível de incidência do imposto de renda e outras não, porquanto abrangidas pela norma isentiva. Não obstante, supervenientemente, as partes homologaram acordo na Justiça do Trabalho, em um "montante global", que incorporou as diversas verbas devidas, houve recolhimento do imposto de renda, que o autor pretende restituir.

7. Na impossibilidade de separar os valores no tocante a cada verba, para aferir o caráter indenizatório ou não, impõe a incidência do Imposto de Renda sobre o todo, porquanto a isenção decorre da lei expressa, vedada a sua instituição por vontade das partes, através de negócio jurídico.

8. Inteligência, ademais, do art. 123, do Código Tributário Nacional, no sentido de que "salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser

opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes".

(...)

11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 958.736 - SP Relator : Ministro Luiz Fux, Julgado em 06 de maio de 2010).

O suposto erro de cálculo no auto de infração não ocorreu, trata-se de engano da recorrente ao efetuar a apuração sem levar em conta os valores existentes na Declaração de Ajuste Anual. O cálculo correto feito pela autoridade fiscal está nas fls. 06 (Demonstrativo de Apuração do Imposto de Renda Pessoa Física).

Por outro lado, a recorrente tem razão de insurgir-se contra a multa de ofício.

Dado que a interpretação da fonte pagadora de considerar que a verba não era tributável, aliada ao termos usados na Justiça do Trabalho, foi elemento decisivo para a conduta do requerente, que declarou o rendimento com a mesma natureza atribuída pela fonte pagadora no comprovante de rendimentos, é cabível a exoneração, exclusivamente, da 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 OFÍCIO - 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 106-16360, 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)

Por fim, esclareço que ao excluir a multa não se está substituindo a multa de ofício pela multa de mora, o que implicaria novo lançamento sob nova fundamentação jurídica, prática vedada ao Órgão Julgador.

Diante do exposto, voto por DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para excluir a multa de ofício.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso



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

Processo nº: 13433.000214/2006-31

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à **Segunda Câmara da Segunda Seção**, a tomar ciência do Acórdão nº2802-001.175.

Brasília/DF, 23 de novembro de 2011

(assinado digitalmente)

JORGE CLAUDIO DUARTE CARDOSO

Presidente

Segunda Turma Especial da Segunda Câmara/Segunda Seção

Ciente, com a observação abaixo:

(.....) Apenas com ciência

(.....) Com Recurso Especial

(.....) Com Embargos de Declaração

Data da ciência: ____/____/____

Procurador(a) da Fazenda Nacional

