



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo n°	13702.000513/98-60
Recurso n°	138.891 Voluntário
Matéria	IRPF - Exercícios 1996 a 1998
Acórdão n°	102-47.827
Sessão de	16 de agosto de 2006
Recorrente	LUIS CARLOS DA SILVA
Recorrida	1ª. TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 1995, 1996, 1997

Ementa: INDENIZAÇÃO – RENDIMENTO NÃO TRIBUTÁVEL – Os valores pagos a título de folgas não gozadas, para corrigir distorção caracterizada pela execução de serviços em jornada de trabalho ininterrupta, na qual o período considerado foi de oito horas, têm características indenizatórias, pois reposição da perda dos correspondentes períodos de descanso.

Recurso provido.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 2.0 DEZ 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NAURY FRAGOSO TANAKA, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, SILVANA MANCINI KARAM, ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA, MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA e LUIZA HELENA GALANTE DE MORAES (Suplente Convocada). Ausente, justificadamente, o Conselheiro ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.



Relatório

LUIS CARLOS DA SILVA recorre a este Conselho contra a decisão de primeira instância proferida pela 1ª TURMA DA DRJ FORTALEZA/CE, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto n.º 70.235 de 1972 (PAF).

Em razão de sua pertinência, peço vênica para adotar e transcrever o relatório da decisão recorrida (*verbis*):

“Trata o presente processo de pedido de restituição do imposto de renda retido na fonte sobre a diferença de horas extras denominadas “indenização de horas trabalhadas” recebidas nos meses de abril de 1995 a janeiro de 1997 (fls. 5), indeferido pela Delegacia da Receita Federal no Rio de Janeiro, mediante a Decisão n.º 1226/00.

2. Inconformado, o contribuinte apresenta impugnação, em 26/07/2000, fls. 40/41, alegando que a retenção do imposto de renda na fonte sobre a indenização de horas extras trabalhadas é indevida uma vez que sobre “os valores pagos a título de indenização, aviso prévio não trabalhado pagos por despedida ou rescisão do contrato de trabalho, até o limite garantido por lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologadas pela Justiça do Trabalho, não incidem o imposto de renda”;

3. Que o pagamento indenizatório foi demandado de processo judicial e que a ‘questão parece não ter procedimento unânime em relação ao entendimento dos Srs Delegados da Receita Federal em todo o Brasil’, anexando às fls. 3, 15 e 26, cópia da Notificação de um contribuinte, afirmando que este teve sua Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda Pessoa Física, exercício 1996, retificada pelo mesmo motivo pleiteado no momento.

4. Ao final, requer o deferimento da reivindicação original.

5. Justificando o pedido, junta ao requerimento as Declarações de Ajuste Anual do Imposto de Renda Pessoa Física - DIRPF, retificadoras, dos exercícios de 1996, 1997 e 1998, anos-calendário de 1995, 1996 e 1997 (fls. 7/8, 17/18 e 31/32), respectivamente.”

A DRJ proferiu em 12/07/2001 o Acórdão n.º 1331 (fls. 57-60), assim ementado e fundamentado:

“INDENIZAÇÃO DE HORAS EXTRAS TRABALHADAS. Não há previsão legal para dispensa de tributação sobre os rendimentos recebidos a título de indenização de horas trabalhadas.

Solicitação Indeferida

(...)

À primeira vista, aparenta o processo tratar-se de retificação de declaração, no entanto o Serviço de Tributação prosseguiu nos autos

como pedido de restituição, conforme se vê da Decisão n.º 1.226/00, de fls. 36/37, pelo que se segue o mesmo rito processual por ser benéfico ao interessado em nível de contraditório.

10. Para esclarecer a questão, recorre-se à legislação que assim trata a matéria:

O Regulamento do Imposto de Renda-RIR 94, aprovado pelo Decreto n.º 1.041, de 11 de janeiro de 1994, dispõe(...)

Ora, os valores recebidos pelo interessado referem-se a pagamentos por horas trabalhadas, configuram-se como rendimentos do trabalho, sujeitando-se à retenção na fonte e na Declaração de Ajuste Anual, não havendo nenhuma previsão em lei para que sejam excluídos da tributação tais rendimentos apenas porque recebidos acumulados e/ou com atraso.

12. Com efeito, infere-se das declarações retificadoras, processadas, retromencionadas, que o contribuinte declarou como não tributável os rendimentos decorrentes das horas extras trabalhadas, sendo que apenas para o ano-calendário de 1995 houve auto de infração, exigindo a restituição indevida.

13. Como se vê, o objeto dos presentes autos já fora exteriorizado nas citadas declarações retificadoras a exclusivo critério do contribuinte.

14. Em face dos dispositivos legais acima citados, conclui-se que os rendimentos recebidos nos meses de abril de 1995 a janeiro de 1997, a título de diferença de horas extras, conforme consta no documento de fls. 5, são rendimentos tributáveis, razão pela qual a Decisão n.º 1226/00, fls. 36/37, deve ser mantida."

Aludida decisão foi cientificada em 23/12/2003(fl. 62), sendo que no recurso voluntário, interposto em 08/01/2004 (fl.63-65), repisa as alegações da peça impugnatória, especialmente quanto ao caráter indenizatório da verba sobre a qual não deveria incidir o imposto sobre a renda, conforme exigido nos autos. Requer a dispensa legal da tributação.

A unidade da Receita Federal responsável pelo preparo do processo, efetuou o encaminhamento dos autos a este Conselho em 09/01/2004 (fl.66).

É o Relatório.



Voto

Conselheiro LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA, Relator.

O recurso é tempestivo e assente em lei, devendo ser conhecido.

A matéria em questão foi recentemente apreciada nesta Câmara, em pelo menos 5 (cinco) recursos nos últimos 12 (doze) meses, todos providos por unanimidade, conforme acórdãos n.º 102-46861, 102-46874, 102-47030, 102-47042, 102-47455. Transcrevo, a seguir, a ementa do primeiro deles:

“INDENIZAÇÃO – RENDIMENTO NÃO TRIBUTÁVEL – Os valores pagos a título de folgas não gozadas, para corrigir distorção caracterizada pela execução de serviços em jornada de trabalho ininterrupta, na qual o período considerado foi de oito horas, têm características indenizatórias, pois reposição da perda dos correspondentes períodos de descanso (RESP 508340).”

Peço vênia para transcrever parte das razões de decidir declinadas pelo ilustre Conselheiro Naury Fragoso Tanaka, relator do aludido acórdão, as quais também adoto:

“A questão que restou a decidir tem referência na percepção de valores correspondentes àqueles pagos por horas extras aos funcionários da Petrobrás que trabalhavam em turnos de trabalho, ininterruptos, sem intervalo para descanso, de 8 (oito) horas diárias.

Conforme detalhamento contido na declaração prestada pela fonte pagadora, fl. 21, o sujeito passivo recebeu uma diferença de salários, a título de horas extras, que tem por fundo a diferença de tempo a maior em relação ao período normal permitido pela CF/88 para o turno ininterrupto de trabalho, considerando que no período de 20 de setembro de 1976 a 31 de abril de 1995, trabalhou na 5ª Turma, na forma inicialmente indicada.

Este que escreve vinha se manifestando pela natureza tributável desses valores por constituir espécie de remuneração por prestação de serviços com vínculo empregatício, tipo salário.

Haveria indenização, então, mas de natureza tributável porque pagamentos de valores salariais devidos na época de ocorrência dos fatos.

Nesta oportunidade manifesto alteração na interpretação anterior em razão de seguir aquela expendida pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ, e pelos motivos expostos na peça recursal.

Tendo a CF/88 fixado que o período de trabalho em turno ininterrupto teria duração máxima de 6 (seis) horas, conforme determinado no art. 7º, inc. XIV, parece-me 

evidente que constatado o período ininterrupto de trabalho de 8 (oito) horas, e percebido o correspondente salário na época de prestação dos serviços, sem qualquer adicional, a diferença salarial requerida e agora paga – valorada como horas extras – tem a característica de indenização pelo tempo de descanso que o funcionário deixou de usufruir.

Situação semelhante, portanto, àquelas das férias e licenças-prêmio indenizadas, como argüiu a defesa.

(...)

De acordo com tais ensinamentos, verifica-se que os fundamentos para uma indenização podem ser de várias espécies, sendo que algumas encontram-se no campo de incidência do tributo por constituírem “renda”, enquanto outras não se ligam logicamente à referida hipótese de incidência.

Assim é que as “indenizações” com origem “na compensação ou recompensa por serviços prestados, a mando ou em benefício da pessoa, que os deve pagar”, ou aquelas que recompõem, com acréscimo, o patrimônio original, encontram-se inseridas nos limites do campo de incidência do tributo, enquanto os demais tipos elencados pelo autor, por constituírem simples reparações de perdas patrimoniais, não se subsumem aos requisitos contidos na norma determinativa do fato gerador do tributo.

Como reforço a essa posição, a ementa do Acórdão no Resp 644.290 - SP (2004/0037666-2), no qual foi relator o Min.Franciulli Netto, e decidida questão atinente à percepção de verba correspondente à férias indenizadas.

‘A impossibilidade dos recorridos de usufruir dos benefícios, criada pelo empregador ou por opção deles, titulares, gera a indenização, porque, negado o direito que deveria ser desfrutado in natura, surge o substitutivo da indenização em pecúnia. O dinheiro pago em substituição a essa recompensa não se traduz em riqueza nova, nem tampouco em acréscimo patrimonial, mas, apenas recompõe o patrimônio do empregado que sofreu prejuízo por não exercitar esse direito.’

E, dada a interpretação contida no texto do referido Acórdão, permito-me transcrevê-lo para melhor justificar a posição expendida:

“A indenização não é produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos. Sobre não ser fruto do capital, ociosas quaisquer considerações, por falta de relação entre causa e efeito: do capital derivam valores com conteúdo econômico, tais como juros, ações, remunerações, dividendo, utilidades, enfim, riqueza nova, na acepção técnico-financeira do termo; mas, do capital, per se, não se extraem indenizações.

Igualmente, na espécie, não se trata de produto do trabalho. Este origina salários, vencimentos, gratificações, em resumo, direitos e ganhos. Do trabalho não nascem indenizações; estas poderão surgir de outra relação entre causa e efeito, ou seja, do inadimplemento de direitos decorrentes do trabalho.

Por fim, não há como equiparar indenizações como proventos, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não-compreendidos nas hipóteses anteriores, uma vez que a indenização torna o patrimônio lesado indene, mas não maior do que era antes da ofensa ao direito.

Se a indenização for maior do que deveria ser – não é a hipótese presente –, ai

LM

sim penetrar-se-ia no acréscimo patrimonial e o que do devido sobejasse, a par de ser tributável pelo imposto de renda, estaria até a permitir a repetição, por enriquecimento ilícito.

O conceito de acréscimos patrimoniais abarca salários e abonos e vantagens pecuniárias, mas não indenizações.

A lei fiscal ordinária (Lei n. 7.713, de 22.12.88) deixa à margem da tributação do imposto de renda as indenizações acidentárias do trabalho e as indenizações trabalhistas, porque tais hipóteses eram perfeitamente previsíveis (art. 6º, incisos IV e V).

A bem da verdade, a hipótese não é de isenção – a não permitir interpretação analógica –, mas de não-incidência do tributo por falta de tipificação do fato gerador.

Uma vez negado o direito que, por essência deveria ser desfrutado tal qual instituído (gozo), surgiu o substitutivo da indenização em pecúnia.

Essa indenização, contudo, não tem caráter salarial e não pode ser subsumida nos conceitos 'de renda e proventos de qualquer natureza', pela simples razão de que se não cuida de aumento patrimonial, mas de mera indenização, em pecúnia, na ausência de outra forma humanamente possível de reparação do mal que, com o indeferimento de tais direitos, isto é, com inexecução definitiva, a Administração ao funcionário acarreta.'

Conforme se extrai do texto desse acórdão, a verba recebida em acordo judicial que tenha por fundamento o recebimento ou compensação de valores correspondentes a reposição de perdas havidas, como afirmado no texto do referido voto: "negado o direito que deveria ser desfrutado in natura, surge o substitutivo da indenização em pecúnia", é externa ao espectro de incidência do tributo.

Não há subsunção das características dessa verba à hipótese de incidência do tributo, ou seja, a verificação dos critérios material, espacial e temporal previstos na norma não resulta em perfeita ligação lógica com aqueles constantes da configuração concreta da situação fática.

Mais especificamente, o ruído surge na ligação que deveria ocorrer com os requisitos constantes do critério material da norma, uma vez que exige situação fática que externe uma aquisição de disponibilidade decorrente do produto do trabalho, do capital, ou de ambos, ou acréscimo patrimonial advindo de proventos de qualquer natureza, enquanto esta situação não é constituída por qualquer das hipóteses, pois reposição em moeda de um tempo de descanso não concedido pela falta de observação da norma trabalhista. (...)"

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 16 de agosto de 2006.



LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA