



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA**

CC01/C02
Fls. 1

Processo nº	13884.001090/2001-99
Recurso nº	151.748 Voluntário
Matéria	IRPF - Ex.: 1996
Acórdão nº	102-48.480
Sessão de	26 de abril de 2007
Recorrente	JOSÉ LUIZ CORRÊA
Recorrida	3ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 1995

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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.


ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO


ANTONIO JOSE PAGA DE SOUZA
RELATOR

FORMALIZADO EM:

04 JUN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NAURY FRAGOSO TANAKA, LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, SILVANA MANCINI KARAM e MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA. Ausente, justificadamente, a Conselheira LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO (Presidente).

A
MR

Relatório

JOSÉ LUIZ CORRÊA recorre a este Conselho contra a decisão de primeira instância proferida pela 3ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Trata-se de exigência de IRPF no valor original de R\$ R\$ 513,95 (inclusos os consecutários legais até a data da lavratura do auto de infração).

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

"(...) O lançamento em questão alterou o valor dos rendimentos recebidos declarados para R\$ 55.832,53 e o imposto de renda retido na fonte para R\$ 10.134,11.

Inconformado, o contribuinte apresenta impugnação de fls. 1 a 4, em 27/3/2001, em que alega, em síntese, que recebera em 1995 o total de R\$ 54.025,00, sendo que, deste valor, R\$ 34.269,30 referem-se a indenização trabalhista oriunda de processo judicial. Afirma, ainda, que trata de indenização por horas trabalhadas, não podendo ser enquadrada como rendimento tributável (artigo 37 do RIR/94) e que do total recebido devem ser deduzidos os honorários advocatícios de R\$ 1.807,00."

A DRJ proferiu em 29-mar-06 o Acórdão nº 14.790, do qual se extrai as seguintes ementas e conclusões do voto condutor (*verbis*):

"IRPF - HORAS EXTRAS. Os valores percebidos por horas extras, mesmo que nominados de "indenização", sujeitam-se à tributação do imposto de renda por serem rendimentos do trabalho.

Lançamento Procedente

(...)

Conforme Comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção na Fonte de fls. 17, o contribuinte recebera no ano-calendário em questão da Petrobrás S/A o valor total de rendimentos tributáveis de R\$ 55.832,00 e de retenção na fonte de R\$ 10.134,00.

Entretanto, o contribuinte entende que R\$ 34.269,30, incluídos neste total, não são tributáveis, pois se referem a pagamento de Indenização de Horas Trabalhadas, conforme nomenclatura própria do empregador. Documento expedido pela fonte pagadora de fls. 21/22 informa, ainda, que se trata de indenização de horas extras trabalhadas, que corresponde à diferença da jornada de trabalho, definida na Constituição Federal de 1988.

Esta questão já foi amplamente discutida no âmbito administrativo e a jurisprudência se firmou pacificamente no sentido de considerar tais rendimentos tributáveis.

De fato, somente são considerados isentos do imposto de renda, pela legislação tributária, a indenização e o aviso prévio pago por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei, nos termos do inciso V, do artigo 6º, da Lei 7.713/88.

Destaque-se que não é o fato de o rendimento ser pago a título de "indenização", com prévio Acordo firmado entre as partes e homologado pelo juiz, que irá definir a sua



classificação em tributável ou isento. De acordo com o art. 43, § 1º, do CTN, a denominação do rendimento não interfere na incidência do imposto. Somente por meio de expressa previsão legal, o é que o rendimento pode ser considerado isento do imposto de renda. Além do que, quanto à natureza, verifica-se que, no caso, se trata de rendimentos oriundos do produto do trabalho, referentes à remuneração de horas trabalhadas além da jornada prevista constitucionalmente e paga em data posterior, figurando, portanto, no campo de incidência do imposto de renda.

Saliente-se, por oportuno, que, por determinação do Código Tributário Nacional, artigo 111, II, deve ser interpretada literalmente a legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção. (...)"

Aludida decisão foi científica em 24/04/06(AR fl. 39).

O recurso voluntário, interposto em 12/03/06 (fls. 40-58), apresenta as seguintes alegações (*verbis*):

"(...) As verbas recebidas pelo contribuinte, conforme amplamente exposto acima, são de natureza indenizatória, portanto, não são passíveis de tributação, uma vez que a Constituição Federal de 1988 só autoriza a tributação sobre riquezas novas, que aumentem o patrimônio. E conforme já ficou demonstrado, a indenização procura recompor uma lesão, sem configurar aumento da capacidade tributiva. (...)"

Os valores recebidos pelo contribuinte, e retificados em declaração de ajuste anual, são verbas oriundas de indenização.

Cumpre ressaltar ainda que, toda a documentação emitida pela fonte pagadora - Petrobras (contra cheque, declarações, etc), ao contribuinte, menciona que as verbas sempre foram pagas como indenização de horas trabalhadas.

(...) a própria fonte pagadora (Petrobras), efetua o pagamento de indenização quando ocorre alteração no contrato de trabalho, ou seja, alteração do regime de trabalho de turno de revezamento para horário administrativo, não incidindo a tributação do imposto de renda na fonte.

Desta feita a de prevalecer o princípio de igualdade onde todos devem Ter o mesmo tratamento, considerando as verbas como indenização, portanto valor não tributado.

Diante do exposto, requer a Vossa Excelência que seja julgado procedente o presente recurso, determinando o cancelamento do lançamento tributário tendo em vista que:

a) as verbas recebidas foram pagas a título de indenização, não sendo suscetíveis de retenção do imposto de renda; (...)"

A unidade da Receita Federal responsável pelo preparo do processo, efetuou o encaminhamento dos autos a este Conselho em 16/05/06 (fl. 61) tendo sido verificado atendimento à Instrução Normativa SRF nº 264/2002 que dispensa arrolamento de bens para débito inferior ao limite de R\$2.500,00.

É o Relatório. 

Voto

Conselheiro ANTONIO JOSE PRAGA DE SOUZA, Relator

O presente recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve, portanto, ser conhecido por esta Câmara.

Conforme relatado o crédito tributário exigido, refere-se a exigência de IRPF sobre rendimento do trabalho assalariado (Horas Extras Indenizadas).

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 nº 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 expediida 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 expandida:

“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 –, assim penetrar-se-ia no acréscimo patrimonial e o que do devido sobejasse, a parte 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 accidentárias 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. (...)"

Conclusão

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

Sala das Sessões- DF, em 26 de abril de 2007.

ANTONIO JOSE PRAGA DE SOUZA