



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

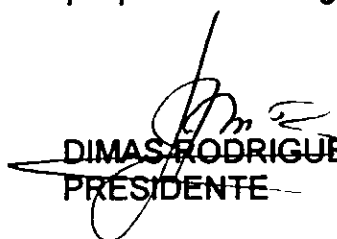
Processo n.º : 13890.000115/95-30
Recurso n.º : 119.218
Matéria: : IRPF – EX.: 1993
Recorrente : ANTÔNIO NILTON VITÓRIO
Recorrida : DRJ em CAMPINAS - SP
Sessão de : 10 DE NOVEMBRO DE 1999
Acórdão n.º : 106-11.049

IRPF – FÉRIAS E LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADAS – O pagamento de férias e licença-prêmio, não usufruídas por necessidade do serviço, não está sujeito à incidência do imposto de renda.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ANTÔNIO NILTON VITÓRIO.

ACORDAM os Membros da Sexta 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.


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE


THAISA JANSEN PEREIRA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 01 MAR 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES, ROMEU BUENO DE CAMARGO, RICARDO BAPTISTA CARNEIRO LEÃO e WILFRIDI AUGUSTO MARQUES. Ausente, a Conselheira ROSANI ROMANO ROSA DE JESUS CARDOZO.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo n.º : 13890.000115/95-30
Acórdão n.º : 106-11.049

Recurso n.º : 119.218
Recorrente : ANTÔNIO NILTON VITÓRIO

RELATÓRIO

ANTÔNIO NILTON VITÓRIO, já qualificado nos autos, recorre da decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas, da qual tomou ciência em 23/12/98 (fls. 232), por meio do recurso protocolado em 22/01/99 (fls. 233 a 240).

Contra o contribuinte foi emitida a notificação eletrônica de fls. 03, que indica a alteração do valor do Imposto de Renda Retido na Fonte de 22.422,06 UFIR, indicado na Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física – Ex.: 1994, para 16.195,76 UFIR. Em decorrência, o valor do imposto a restituir passou a ser de 1.308,74 UFIR. Como o Sr. Antônio já havia recebido 7.535,04 UFIR, ele deveria devolver aos cofres da União a diferença apurada no lançamento no montante de 6.225,30 UFIR, ou seja:

- Imposto a restituir: 1.308,74 UFIR
- Imposto já restituído: 7.535,04 UFIR
- Restituição a devolver: 6.226,30 UFIR

Inconformado, o reclamante protocola o documento de fls. 01 e 02, onde argumenta estar correto o valor do IRRF de sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física e anexa documentos da fonte pagadora para comprovar.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento ao analisar os autos, verifica que o informado como IRRF estava correto, porém o erro consistia no que foi considerado como rendimentos isentos, quando foram incluídos com a rubrica “indenizações”, os valores relativos a “quinqüênios”, “sexta parte”, indenizações de férias e licença-prêmio”.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo n.º : 13890.000115/95-30
Acórdão n.º : 106-11.049

A fonte pagadora "Ministério Público/ Governo do Estado de São Paulo" fez o desconto incluindo estes rendimentos como tributáveis, porém ao informá-los ao contribuinte, alocou-os como não tributáveis.

Desta forma o Delegado Substituto da Receita Federal de Julgamento em Campinas, concluiu por retificar o lançamento para considerar como rendimento tributável recebido de pessoa jurídica, o valor de 115.188,53 UFIR e Imposto de Renda Retido na Fonte de 22.962,04 UFIR. Resultou, portanto, em agravamento da exigência inicial, posto que foi alterada a apuração do crédito tributário, trazendo inovação à matéria tributária tratada.

Dos novos cálculos, chegou-se a quantidade de 5.761,80 UFIR, para fins de devolução do imposto indevidamente restituído.

Foi reaberto prazo para nova impugnação, sendo que em 12/12/96, o Sr. Antonio Nilton Vítório protocolou-a.

Suas alegações podem ser assim resumidas:

- A competência para instituir e arrecadar o imposto de renda é da União, porém o produto da arrecadação deste tributo retido na fonte, relativo aos servidores públicos estaduais, é do próprio Estado. Se ele não retém, deixa de recolher o que é seu, portanto está exercendo sua competência constitucional;
- *"O tributo não pertence à União, não sendo, em consequência, pertinente tal lançamento constante da Notificação";*
- Como ensinam os conceituados tributaristas Professores Roque Antonio Carraza e Geraldo Ataliba, indenização por férias e licença prêmio não gozadas não pode ser considerada rendimento;
- *"A Fazenda do Estado de São Paulo não retendo o imposto de renda, quando do pagamento em pecúnia de férias indenizadas*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 13890.000115/95-30
Acórdão n.º : 106-11.049

ao CONTRIBUINTE agiu dentro dos lindes legais, pois, como dito, essa indenização representa uma compensação pelo dano sofrido, ou seja, não houve acréscimo patrimonial, não houve riqueza nova, mas, sim somente uma recomposição do patrimônio do servidor ao estado anterior”;

- O Poder Judiciário não aceita a tributação sobre esses tipos de rendimentos, como comprovam diversos acórdãos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e do Superior Tribunal de Justiça.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas julgou o lançamento procedente, por entender que, não existindo na legislação trabalhista dispositivo que exclua estes rendimentos da incidência do tributo, eles devem ser incluídos na base de cálculo. A Lei nº 7.713/88 estabelece o que constitui o rendimento bruto e em seu art. 6º, discrimina os que estão isentos do imposto de renda, dentre os quais não se encontram os aqui questionados, e ainda o Código Tributário Nacional no art. 111 veda qualquer extensão, sendo literal a interpretação de isenções. Esclarece ainda que, diferentemente do alegado pelo contribuinte, o Governo do Estado de São Paulo não deixou de efetuar a retenção do imposto de renda na fonte sobre os pagamentos efetuados a título de “quinquênios”, “sexta parte” e “indenização de férias/licença prêmio”. Observa-se que o erro da fonte pagadora foi de não incluí-los como rendimentos tributáveis na Declaração de Imposto de Renda na Fonte entregue à Secretaria da Receita Federal, pois a retenção de fato ocorreu.

Afirma que o contribuinte confundiu a competência constitucional da União de instituir e arrecadar tributos, com a forma da repartição, também prevista na Constituição, das receitas tributárias entre as diversas esferas de governo.

Em grau de recurso, atendida a exigência legal do depósito de garantia de instância, o Sr. Antonio Nilton Vítório, às fls. 233 a 240, reitera os termos

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 13890.000115/95-30
Acórdão n.º : 106-11.049

de sua impugnação e faz anexar o documento de fls. 247 a 258 referente ao Acórdão 106-08.929 desta Câmara, decorrente do Recurso 09.307, interposto por ele mesmo em virtude de lançamento de IRPF – Ex.: 93, com os mesmos fundamentos deste, quando na sessão de 13/05/97, votou-se por maioria pelo seu provimento.



É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo n.º : 13890.000115/95-30
Acórdão n.º : 106-11.049

VOTO

Conselheira THAISA JANSEN PEREIRA, Relatora

A Constituição Federal, garante a todos os cidadãos, que *"ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei"* e que *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a elas inerentes"*. Estabelece ainda que é vedado *"exigir ou aumentar tributo sem que lei o estabeleça"*.

Aos Órgãos do Poder Executivo cabe, na análise dos procedimentos que compõem o processo administrativo, a obrigação de respeitar as normas constitucionais.

Com esta intenção foi editado o Decreto nº 70.235 de 06/03/72, alterado pela Lei nº 8.748 de 09/12/93, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal e dá outras providências.

O artigo 9º do referido Decreto estabelece:

"A exigência de crédito tributário, a retificação de prejuízo fiscal e a aplicação de penalidade isolada serão formalizadas em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada imposto, contribuição ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito."

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 13890.000115/95-30
Acórdão n.º : 106-11.049

Por sua vez, o artigo 10 prevê que:

"O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

- I- a qualificação do autuado;*
- II- o local, a data e a hora da lavratura;*
- III- a descrição do fato;*
- IV- a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;*
- V- a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de 30 (trinta) dias;*
- VI- a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.*

Quanto a formalização das notificações de lançamento, prescreve o artigo 11:

"A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterá obrigatoriamente:

- I- a qualificação do notificado;*
- II- o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;*
- III- a disposição legal infringida, se for o caso;*
- IV- a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.*

Parágrafo único. Prescinde de assinatura a notificação de lançamento emitida por processamento eletrônico."

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo n.º : 13890.000115/95-30
Acórdão n.º : 106-11.049

Diante destas considerações e determinações legais, concluímos que para que o poder tributante possa fazer exigências ao contribuinte, deverá respeitar rigorosamente os mandamentos legais.

A formalização da notificação de lançamento de fls. 03 deveria fazer constar todos os requisitos estabelecidos no art. 11 do Decreto nº 70.235/72, sob pena de nulidade, pois para que o contribuinte possa exercer seu direito de contestação, é necessário que a exigência fiscal esteja legalmente formalizada.

A Secretaria da Receita Federal, através da Instrução Normativa nº 54, de 13/06/97, em seu artigo 6º já prevê que *"na hipótese de impugnação de lançamento, o titular da Delegacia da Receita Federal de Julgamento – DRJ da jurisdição do contribuinte declarará de ofício a nulidade do lançamento, cuja notificação houver sido emitida em desacordo com o disposto do art. 5º, ainda que essa preliminar não tenha sido suscitada pelo sujeito passivo"*, sendo que o citado artigo 5º da Instrução Normativa repete os requisitos essenciais de uma notificação de lançamento. Isto é o reconhecimento, pelo poder tributante, dos preceitos legais e constitucionais vigentes.

No caso em questão, deve ser analisado o mérito, pois, se couber razão ao Sr. Antonio Nilton Vítório, deve ser julgado apesar da irregularidade do lançamento, conforme prevê o § 3º, do art. 59, do Decreto nº 70.235/72.

Sobre este assunto existem duas Súmulas, as de nºs 125 e 136, do Superior Tribunal de Justiça, que assim ditam:

"Súmula 125 – O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda."

"Súmula 136 – O pagamento de licença prêmio não gozada por necessidade do serviço não está sujeito ao Imposto de Renda."

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 13890.000115/95-30
Acórdão n.º : 106-11.049

Através do Parecer PGFN/CRJ nº 921/99, a Fazenda Nacional reconhece que todos os argumentos utilizados para manter a tributação dos valores pagos por férias não usufruídas, foram afastados por decisões unânicas das Primeira e Segunda Turmas daquela Corte Superior.

O entendimento consolidado na jurisprudência é de que esse tipo de pagamento, por necessidade do serviço, ao servidor público tem natureza jurídica de indenização. Constitui portanto reparação de dano econômico sofrido pelo funcionário. Não justifica acréscimo patrimonial e não configura renda tributável.

Da mesma maneira entende-se o pagamento da licença prêmio não gozada por necessidade do serviço.

Pelo exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso por tempestivo e interposto na forma da lei, e voto por DAR-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 10 de novembro de 1999.


THAISA JANSEN PEREIRA

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo n.º : 13890.000115/95-30
Acórdão n.º : 106-11.049

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, Anexo II da Portaria Ministerial n.º 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília - DF, em 15 MAR 2000



**DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE DA SEXTA CÂMARA**

Ciente em 15/03/2000.



**EVANDRO COSTA GAMA
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL**