



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

Processo n° 13962.000255/2006-40
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2801-003.625 – 1ª Turma Especial
Sessão de 17 de julho de 2014
Matéria IRPF
Recorrente ANTÔNIO MELO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2005

IRPF. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. AÇÃO JUDICIAL TRABALHISTA. FORMA DE TRIBUTAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

No caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, mas o cálculo do imposto deverá considerar os períodos a que se referirem os rendimentos, evitando-se, assim, ônus tributário ao contribuinte maior do que o devido, caso a fonte pagadora tivesse procedido tempestivamente ao pagamento dos valores reconhecidos em juízo. Interpretação da lei conforme jurisprudência do STJ.

RETENÇÃO DE IMPOSTO PELA FONTE PAGADORA. DIRF. DIFERENÇA APURADA EM RELAÇÃO A DIRPF. RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. DARF.

A declaração de imposto de renda retido na fonte (DIRF) prestada pela fonte pagadora é documento hábil para demonstrar, discriminadamente, os valores retidos em relação a cada empregado/contribuinte. Os DARF com recolhimento do imposto, por não discriminarem o valor retido em relação a cada um dos empregados/contribuintes, não são suficientes para ilidir as informações lá prestadas.

Recurso Voluntário 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 cancelar a exigência fiscal relativa à omissão de rendimentos recebidos

acumuladamente, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro Marcelo Vasconcelos de Almeida que negava provimento ao recurso.

Assinado digitalmente

Tânia Mara Paschoalin – Presidente.

Assinado digitalmente

Marcio Henrique Sales Parada - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Tânia Mara Paschoalin, José Valdemir da Silva, Carlos César Quadros Pierre, Marcelo Vasconcelos de Almeida, Marcio Henrique Sales Parada e Mara Eugenia Buonanno Caramico.

Relatório

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade do contribuinte recorrente com a Notificação de Lançamento constante da fl. 9 e ss., que resultou da revisão das informações prestadas em sua declaração de **Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas do exercício de 2005**, ano calendário de 2004, onde se verifica, na “descrição dos fatos”, que a Fiscalização constatou:

1 – a **compensação indevida de imposto de renda retido na fonte**, no valor de R\$ 191,53, referente à fonte pagadora EDUBIA Comércio, Indústria e Representações, CNPJ 75.819.813/0001-07;

2 - a **omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica** decorrentes de Ação Trabalhista (UniBanco – União de Bancos Brasileiros). Narra a Autoridade Fiscal que constatou omissão de rendimentos tributáveis recebidos acumuladamente em virtude de processo judicial trabalhista, no valor de R\$ 215.809,91. Na apuração do imposto devido não foi compensado o Imposto Retido na Fonte (IRRF) sobre os rendimentos omitidos, por inexistência.

O Lançamento, então, exigiu do contribuinte o crédito tributário importando em **R\$ 54.906,86** a título de imposto suplementar, com multa proporcional (75%) e mais juros de mora com base na taxa Selic, e **R\$ 177,20** com multa de mora (20%) e mais juros de mora, no total de **R\$ 110.147,76**.

Inconformado o contribuinte apresentou Impugnação que foi conhecida e tratada pela DRJ em Florianópolis/SC, tendo aquele julgamento concluído pela procedência da ação fiscal e manutenção do crédito tributário exigido, em suma, com os seguintes argumentos:

- Conforme Alvará Judicial, relativo ao processo 139/96, fl. 14 dos autos, o Juiz do Trabalho determinou, em 06/05/2004, o pagamento da importância de R\$ 215.809,91 ao autor da ação, referente ao depósito judicial efetuado em 29/04/2004. O contribuinte recebeu o valor em 27/05/2004, conforme atesta o citado documentos. Portanto resta pacificado nos autos o recebimento de rendimento tributáveis pelo contribuinte, decorrentes da ação judicial, na ordem de R\$ 215.809,91, no ano calendário 2004. Ao argumento do contribuinte de que, **conforme DARF anexado, foi recolhido o imposto a título de retenção no valor de R\$**

124.611,71, e que deste valor estaria incluído o imposto relativo ao objeto da presente notificação, diz que o valor do imposto de renda na fonte, no valor de R\$ 124.611,71, foi recolhido em 11/08/2006, desta forma, se verifica que o recolhimento que o contribuinte faz menção é relativo ao ano calendário de 2006. Constatou ainda que o impugnante já compensou o imposto de renda retido na fonte relativo ao citado recolhimento, R\$ 124.611,71, na declaração de ajuste do ano calendário 2006. Portanto, entendeu que não procede o argumento de que do valor do imposto de renda na fonte recolhido judicialmente estaria incluído o imposto objeto da presente exigência fiscal, que é relativa ao ano calendário 2004, uma vez que o recolhimento efetuado ocorreu em 2006 e o próprio contribuinte procedeu a compensação da retenção da sua declaração relativa ao ano calendário 2006. A declaração de 2006, após revisão pela Receita Federal, foi aceita com a citada compensação do imposto da fonte de R\$ 124.611,71.

- Consultando a DIRF apresentada pela Edúbia Comercio, Indústria e Representação de Fios e Tecidos Ltda, CNPJ 75.819.813/0001-07, ano calendário 2004, constatou que o valor informado como retenção na fonte foi de R\$ 2.187,92, o que resultou na glosa de R\$ 191,53, no confronto com o valor declarado pelo contribuinte, R\$ 2.379,45. Verificou que consta nos autos extrato de recolhimento, código 0561, fl. 29, comprovando que a fonte pagadora procedeu no ano calendário diversos recolhimentos a titulo de imposto de renda na fonte, que totalizaram R\$ 4.758,50. Entretanto, estas guias não são suficientes para fazer prova positiva ao contribuinte, tendo em vista que estes documentos de arrecadação não permitem comprovar o efetivo valor descontado a titulo de retenção na fonte, relativo ao mesmo, especificamente. Entretanto, de forma inversa, a fonte pagadora informou à Receita Federal, por meio da DIRF apresentada no ano calendário 2004, de forma discriminada e individual, os valores mês a mês que foram retidos do contribuinte.

Cientificado da decisão de 1ª instância em 10/02/2011 (AR fl. 58), o contribuinte apresentou recurso voluntário em 11/03/2011 (fl. 59). Em sede de recurso, repisa as razões apresentadas anteriormente, nos autos, do que destaco:

- não houve omissão de rendimentos, que foram declarados como “ação trabalhista – IRRF depositado em juízo”, na DIRPF de 2005.

- afirma que em relação a tais rendimentos, houve a retenção do imposto, no valor de R\$ 124.611,71, incluído o aqui exigido, porém o recolhimento do mesmo só se deu em 2006.

- quanto a compensação indevida de IRRF em relação aos rendimentos pagos por EDÚBIA, afirma que como consta dos DARF exibidos que acompanharam a defesa em 1ª instância, os valores englobam interesses de 02 empregados e o imposto foi pago na sua totalidade (Cód. 561 e 0561), valendo lembrar que em valor a maior, pois, no período de apuração (30/09/2004), com vencimento em 29/10/2004, foi recolhido R\$ 382,66 em duplicidade.

Assim, REQUER o recebimento do presente recurso e que seja o mesmo provido para reformar a decisão de primeira instância, reconhecendo-se a “total e absoluta” improcedência da Notificação de Lançamento.

O processo foi apreciado por esta Turma Especial, em Sessão de 16 de maio de 2012, decidindo-se, à unanimidade, pelo sobrestamento do julgamento, sob o argumento de que a matéria que versa sobre tributação de rendimentos recebidos acumuladamente está entre

aquelas às quais o STF atribuiu “repercussão geral”, determinando o sobrestamento dos recursos na origem, o que deveria ser repetido pelos Conselheiros, neste CARF, por força de dispositivos de seu Regimento Interno. Revogadas tais disposições regimentais, o processo retorna à pauta de julgamentos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcio Henrique Sales Parada, Relator.

O recurso é tempestivo, conforme relatado, e, atendidas as demais formalidades legais, dele tomo conhecimento.

A numeração de folhas a que me refiro a seguir é a identificada após a digitalização do processo, transformado em meio eletrônico (*arquivo.pdf*).

DOS RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE.

Na folha 186 consta a homologação dos cálculos de liquidação de sentença, elaborados por Perita designada pelo Juízo, na Ação Trabalhista 136/96, que teve como partes o aqui Recorrente e o Unibanco. Observo que o “valor total devido ao reclamante” (antes da dedução do imposto de renda a ser calculado, retido e recolhido pela fonte), que lá consta é de R\$ 547.090,22, atualizado até 29/04/2004.

Esse valor não foi recebido de uma só vez, sendo que mediante o Alvará judicial que consta da folha 18, R\$ 215.809,91 foram liberados para o contribuinte em 29/04/2004. Outros R\$ 130.461,72 foram declarados na DIRPF/2007, ano calendário de 2006.

De fato, houve retenção de IRRF fonte, posteriormente recolhido, somente em 2006. Mas assiste razão ao Julgador de 1ª instância quando afirma que o total do DARF, aludido pelo Recorrente, de R\$ 124.611,71, foi integralmente compensado na DIRPF/2007, relativa ao ano calendário de 2006, cuja cópia consta destes autos na folha 42.

Assim, se foi integralmente compensado na DIRPF/2007, ano calendário de 2006, não pode o contribuinte, como pleiteia, querer também utilizá-lo na apuração do imposto de renda de 2004. Verifique sua declaração de 2007 (folha 45).

Também, sua DIRPF/2005, ano calendário de 2004, cuja cópia está na folha 16, está errada. Declarou R\$ 215.809,91 como “rendimentos isentos e não tributáveis”, postos a sua disposição na data acima mencionada, em decorrência da ação trabalhista. Esse rendimento é tributável.

Entretanto, o lançamento versa sobre rendimentos recebidos acumuladamente pelo Contribuinte, decorrentes de ação que reconheceu seu direito à percepção de verbas e reflexos de cunho trabalhista. Tais rendimentos foram tributados integralmente no mês em que foram recebidos, como se depreende da “*descrição dos fatos*” constante da Notificação de Lançamento e como afirma o contribuinte em suas manifestações.

Tais verbas, que aludem a comissões e horas extras, e reflexos sobre elas, são referentes a diversos períodos, entre 1991 e 1995, conforme se observa nas folhas 63 a 68.

A tributação deu-se, então, na forma do artigo 12 da Lei nº 7.713/1988, que determina que, nesses casos, o imposto incide sobre o total dos rendimentos, no mês do recebimento do valor, diminuído das despesas com a ação judicial necessárias ao recebimento.

Ocorre, entretanto, que a constitucionalidade da regra estabelecida no art. 12 da Lei nº 7.713, de 1988, sobre a tributação dos rendimentos recebidos acumuladamente no mês do recebimento do crédito, foi levada à apreciação, em caráter difuso, por parte do Supremo Tribunal Federal, o qual reconheceu a repercussão geral do tema e determinou o sobrestamento, na origem, dos recursos extraordinários sobre a matéria, bem como dos respectivos agravos de instrumento, nos termos do art. 543-B, § 1º, do Código de Processo Civil (CPC), em decisão assim ementada:

“TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VALORES RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. ART. 12 DA LEI 7.713/88. ANTERIOR NEGATIVA DE REPERCUSSÃO. MODIFICAÇÃO DA POSIÇÃO EM FACE DA SUPERVENIENTE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI FEDERAL POR TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. 1. A questão relativa ao modo de cálculo do imposto de renda sobre pagamentos acumulados – se por regime de caixa ou de competência – vinha sendo considerada por esta Corte como matéria infraconstitucional, tendo sido negada a sua repercussão geral. 2. A interposição do recurso extraordinário com fundamento no art. 102, III, b, da Constituição Federal, em razão do reconhecimento da inconstitucionalidade parcial do art. 12 da Lei 7.713/88 por Tribunal Regional Federal, constitui circunstância nova suficiente para justificar, agora, seu caráter constitucional e o reconhecimento da repercussão geral da matéria. 3. Reconhecida a relevância jurídica da questão, tendo em conta os princípios constitucionais tributários da isonomia e da uniformidade geográfica. 4. Questão de ordem acolhida para: a) tornar sem efeito a decisão monocrática da relatora que negava seguimento ao recurso extraordinário com suporte no entendimento anterior desta Corte; b) reconhecer a repercussão geral da questão constitucional; e c) determinar o sobrestamento, na origem, dos recursos extraordinários sobre a matéria, bem como dos respectivos agravos de instrumento, nos termos do art. 543-B, § 1º, do CPC.”

(STF, RE 614406 AgR-QO-RG, Relatora: Min. Ellen Gracie, julgado em 20/10/2010, DJe-043 DIVULG 03/03/2011).

Ante o reconhecimento da repercussão geral do tema pela Corte Suprema, com a determinação do sobrestamento dos recursos extraordinários sobre a matéria, bem como dos respectivos agravos de instrumento, nos termos do art. 543-B, § 1º, do CPC, vinha-se sobrestando os julgamentos dos recursos atinentes, neste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), até que ocorresse o julgamento final do Recurso Extraordinário, conforme disposto no art. 62-A do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria nº 256, de 22 de junho de 2009, com as alterações das Portarias MF nºs 446, de 27 de agosto de 2009, e 586, de 21 de dezembro de 2010, que assim dispõe:

Artigo 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.

Por sua vez, o art. 2º da Portaria CARF nº 1, de 03 de janeiro de 2012, estabelece que:

Art. 2º Cabe ao Conselheiro Relator do processo identificar, de ofício ou por provocação das partes, o processo cujo recurso subsuma-se, em tese, à hipótese de sobrestamento de que trata o art. 1º.

Contudo, os §§1º e 2º do art. 62-A do Regimento do CARF foram revogados em recente decisão do Sr. Ministro da Fazenda, publicada no DOU de 20 de novembro de 2013:

PORTARIA No 545, DE 18 DE NOVEMBRO DE 2013

Altera o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, aprovado pela Portaria nº 256, de 22 de junho de 2009, do Ministro de Estado da Fazenda.

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos I e II do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal e o art. 4º do Decreto nº 4.395, de 27 de setembro de 2002, resolve:

Art. 1º Revogar os parágrafos primeiro e segundo do art. 62- A do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, publicada no DOU de 23 de junho de 2009, página 34, Seção 1, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais -CARF.

Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

A (in)constitucionalidade ainda não foi declarada pelo Pretório Excelso e o dispositivo de lei permanece em vigor. O Superior Tribunal de Justiça (STJ), contudo, já se manifestou, inclusive atribuindo aos recursos a sistemática dos “repetitivos”, sobre a interpretação a ser dada ao dispositivo da Lei nº 7.713/1988, em comentário. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. (grifei)

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.(grifei)

(REsp 1118429 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0055722-6. Ministro HERMAN BENJAMIN (1132). DJe 14/05/2010)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. (...). ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ QUANTO AO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO DE PARCELAS PAGAS ACUMULADAMENTE EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. TEMAS JÁ JULGADOS PELA SISTEMÁTICA INSTITUÍDA PELO ART. 543-C DO CPC.

1....

2. Em relação ao ponto do recurso especial em que a Procuradoria da Fazenda Nacional alega contrariedade ao art. 12 da Lei n. 7.713/88 e impugna o capítulo do acórdão do Tribunal de origem sob a rubrica "Da incidência mês a mês do imposto de renda", consta da decisão ora agravada que o mencionado recurso não procede porque a decisão proferida pelo Tribunal de origem está em consonância com a orientação firmada pela Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do recurso repetitivo REsp 1.118.429/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.5.2010), cuja ementa assim enuncia: "O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente."

3. Ao dispor sobre os rendimentos recebidos acumuladamente, o art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência do imposto de renda, porém nada diz a respeito das alíquotas aplicáveis a tais rendimentos. Assim, no julgamento do recurso especial, não ocorreu violação do art. 97 da Constituição da República, tampouco contrariedade à Súmula Vinculante n. 10/STF. Como já proclamou a Quinta Turma, ao julgar os EDcl no REsp 622.724/SC (Rel. Min. Felix Fischer, REVJMG, vol. 174, p. 385), "não há que se falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário (art. 97 da Lex Fundamental) se, nem ao menos implicitamente, foi declarada a inconstitucionalidade de qualquer lei".(sublinhei)

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no REsp 1332443 / PR AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES 2012/0138520- DJe 08/02/2013)

Houve, inclusive, a edição do Parecer PGFN/CRJ/Nº 287/2009 que sedimentou o entendimento de que não pode prevalecer a tributação integral de verbas recebidas acumuladamente segundo a tabela progressiva vigente no mês do recebimento. É fato também que esse Parecer da PGFN foi posteriormente revogado, mas de tal sobreveio o AD PGFN nº 1/2009, com o seguinte teor, que transcrevemos a título de ilustração, registrando que se encontra suspenso:

“ATO DECLARATÓRIO Nº 1, DE 27 DE MARÇO DE 2009

O PROCURADOR GERAL DA FAZENDA NACIONAL, no uso da competência legal que lhe foi conferida, nos termos do inciso II do art. 19, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e do art. 5º do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, tendo em vista a aprovação do Parecer PGFN/CRJ/Nº 287/2009, desta Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, pelo Senhor Ministro de Estado da Fazenda, conforme despacho publicado no DOU de 13/05/2009,

DECLARA que fica autorizada a dispensa de interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outro fundamento relevante:

"nas ações judiciais que visem obter a declaração de que, no cálculo do imposto renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, devendo o cálculo ser mensal e não global."

JURISPRUDÊNCIA: Resp 424225/SC (DJ 19/12/2003); Resp 505081/RS (DJ 31/05/2004); Resp 1075700/RS (DJ 17/12/2008); AgRg no REsp 641.531/SC (DJ 21/11/2008); Resp 901.945/PR (DJ 16/08/2007).

“SUSPENSÃO DE ATO DECLARATÓRIO. (Suspende o Ato Declaratório nº 1, de 27 de março de 2009 (DOU de 14.05.2009, Seção I, p. 15), que dispõe sobre a dispensa de recursos nos casos de imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, em face do acolhimento de Repercussão Geral pelo STF dos RREE 614.406 e 614.232). Rendimentos tributáveis recebidos acumuladamente. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Ato Declaratório nº 1, de 27 de março de 2009 (DOU de 14.05.2009, Seção I, p. 15), editado pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional com fundamento no PARECER PGFN/CRJ 287/2009, aprovado pelo Ministro da Fazenda, conforme despacho publicado no DOU de 13.05.2009, Seção I, p. 9. Reconhecimento de Repercussão Geral nos RREE 614.406 e 614.232. Suspensão (Parecer PGFN nº 2.331, de 27.03.2010).

Outrossim, diz ALEXANDRE DE MORAES que “*assim como podemos afirmar que o STF é o guardião da Constituição, também podemos fazê-lo no sentido de ser o STJ o guardião do ordenamento jurídico federal*”. Continuando, o autor diz que em relação ao recurso especial, ensina-nos o Ministro do STJ Sálvio de Figueiredo Teixeira, tratar-se:

“de modalidade de recurso extraordinário latu sensu, destinado, por previsão constitucional, a preservar a unidade e autoridade do direito federal, sob inspiração de que nele o interesse público, refletido na correta interpretação da lei, deve prevalecer sobre os interesses das partes...”(MORAES. Alexandre, Direito Constitucional, 15ª ed., São Paulo : Atlas, 2004, p. 496 e 498)(sublinhei)

Para REGINA HELENA COSTA, “*a aplicação reiterada das normas jurídicas por órgãos do Poder Judiciário constrói pensamento hábil a orientar a conduta dos jurisdicionados, bem como influenciar a atuação dos legisladores e administradores na busca de aperfeiçoamentos e modificações que o ordenamento jurídico requer.*”(sublinhei)

Assim, conclui a Ministra do STJ e livre-docente em Direito Tributário, que:

“Nos dias atuais, inegável o papel da jurisprudência como fonte do direito. Conquanto não ostente a mesma importância que apresenta nos países que adotam o sistema da common law, a jurisprudência tem ganho cada vez mais visibilidade, especialmente no campo tributário, à vista do elevado grau de litigiosidade existente nessa seara.” (COSTA. Regina Helena, Curso de Direito Tributário, 2ª ed. São Paulo : Saraiva, 2012, p. 47)(destaquei)

No Recurso Especial (REsp 1118429 / SP) ao qual foi atribuída a sistemática dos “repetitivos”, acima transcrito, trata-se de revisão de benefício previdenciário, uma vez que era esse o caso que estava em julgamento. Contudo, observo que o Tribunal Superior vem aplicando a mesma tese também aos rendimentos recebidos acumuladamente em virtude de sentença judicial trabalhista. Vejamos:

Resp 383.309/SC. Recurso Especial 2001/0156967-9 Relator Ministro João Otávio de Noronha. Data do julgamento 07/03/2006

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. IMPORTÂNCIAS PAGAS EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA TRABALHISTA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. RESPONSABILIDADE PELA RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. FONTE PAGADORA. ALÍQUOTA APLICÁVEL. EXCLUSÃO DA MULTA.

1. O recebimento de remuneração em virtude de sentença trabalhista que determinou o pagamento da URP no período de fevereiro de 1989 a setembro de 1990 não se insere no conceito de indenização, constituindo-se complementação de caráter nitidamente remuneratório, ensejando, portanto, a cobrança de imposto de renda.

2. *O Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que cabe à fonte pagadora o recolhimento do tributo devido. Porém, a omissão da fonte pagadora não exclui a responsabilidade do contribuinte pelo pagamento do imposto, o qual fica obrigado a declarar o valor recebido em sua declaração de ajuste anual.*

3. No cálculo do imposto incidente sobre os rendimentos pagos acumuladamente em decorrência de decisão judicial, devem ser aplicadas às alíquotas vigentes à época em que eram devidos referidos rendimentos.

4.

5. *Recurso especial parcialmente provido.*

(sublinhei/destaquei)

No mesmo sentido:

Resp 704.845/PR Recurso ESPECIAL 2004/0165417-3, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em **19/08/2008**.

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. IMPORTÂNCIAS **PAGAS EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA TRABALHISTA.** RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. FONTE PAGADORA E CONTRIBUINTE. INCLUSÃO DE MULTA. RENDIMENTOS ACUMULADOS. ALÍQUOTA APLICÁVEL

2. *No cálculo do imposto incidente sobre os rendimentos pagos acumuladamente em decorrência de decisão judicial, devem ser aplicadas as alíquotas vigentes à época em que eram devidos os referidos rendimentos. (destaquei).*

Destaco também a data dessas decisões, sendo uma de 2006, anterior à data do lançamento aqui em discussão, e outra de 2008, para assentar que há muito o Tribunal Superior vem decidindo dessa forma.

Ainda, no **REsp 783.724/RS** - Recurso Especial 2005/0158959-0, Relator Ministro Castro Meira, data do julgamento em 15/08/2006, o Relator bem demonstra que a aplicação da interpretação que deve ser dada ao artigo 12 da Lei nº 7.713/1988, em relação à forma de apurar o valor do tributo incidente sobre rendimentos recebidos acumuladamente, não se distingue em relação ao motivo da demora no recebimento, sejam benefícios previdenciários, onde a fonte pagadora seria o INSS, ou verbas trabalhistas, com fonte pagadora privada, citando, indiscriminadamente, como fundamento para decidir, uma e outra situação. Transcrevo do Voto:

(...) O artigo 12 da Lei 7.713/88 dispõe que o imposto de renda é devido na competência em que ocorre o acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN), ou seja, quando o respectivo valor se tornar disponível para o contribuinte. Prevê o citado dispositivo:

"Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação

judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."

O dispositivo citado não fixa a forma de cálculo, mas apenas o elemento temporal da incidência. Assim, no caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, como dispõe o art. 12 da Lei 7.713/88, mas o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referirem os rendimentos.

Nesse sentido, há inúmeros precedentes de ambas as Turmas de Direito Público, como se observa das seguintes ementas(...)

(sublinhei)

O que o STJ entende, na minha modesta leitura, seguindo aliás a melhor doutrina, é que existem, dentre outros, dois aspectos distintos do fato gerador, e que o artigo 12 da Lei nº 7.713/1998 rege o aspecto temporal, mas não o aspecto quantitativo:

***Aspecto quantitativo do Fato Gerador:** neste aspecto, destacam-se a base de cálculo e a alíquota. Na operação de lançamento tributário, após a verificação da ocorrência do fato gerador, da identificação do sujeito passivo e da determinação da matéria tributável, há que se calcular o montante do tributo devido aplicando-se a alíquota sobre a base de cálculo. Esta é, pois, uma ordem de grandeza própria do aspecto quantitativo do fato gerador.*

***Aspecto temporal do Fato Gerador:** é de fundamental importância esse aspecto para definição da lei aplicável, segundo o princípio tempus regit actum. Esse aspecto diz respeito ao momento da consumação ou da ocorrência do fato gerador,(HARADA. Kiyoshi. Direito Financeiro e Tributário, 23ª ed, Atlas : São Paulo, 2014, p. 544/545)*

Considerando que a jurisprudência do Tribunal Superior, a quem compete promover a interpretação última da lei federal, já se posicionou pela forma como deve ser interpretado o art. 12 da Lei nº 7.713/1988, esclarecendo que não se trata de negar-lhe aplicação ou muito menos de conferir-lhe inconstitucionalidade, verifico então que existe erro de cunho material na apuração do montante devido, por aplicação incorreta da legislação, destoante de interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de Recurso Especial, usando essa interpretação como fonte de aplicação do direito e fundamento para decidir.

DA COMPENSAÇÃO DE IMPOSTO RETIDO NA FONTE

Houve ainda uma segunda infração verificada, referente a compensação indevida de imposto de renda retido na fonte, em decorrência de trabalho assalariado prestado á empresa EDÚBIA. O contribuinte declarou como retido o total de R\$ 2.379,45 e a empresa informou em DIRF a retenção de R\$ 2.187,92, como assentado na decisão recorrida.

Para fazer prova em contrário o contribuinte apresentou diversos DARF , recolhidos no ano de 2004, com o código 0561, que se refere a retenção de imposto de renda decorrente de prestação de trabalho assalariado com vínculo empregatício. Os valores estão resumidos no extrato dos sistemas da RFB que consta da folha 34.

O que o Julgador de 1ª instância disse ao contribuinte é que os DARF não fazem prova de que aquele valor lá consignado refere-se unicamente a retenção sofrida por ele, podendo referir-se a retenções sofridas por vários empregados. A DIRF sim, discrimina quanto foi retido de cada empregado da empresa.

No recurso, o contribuinte afirma que os DARF “englobam os interesses de dois empregados”, mas não é possível verificar isso, na documentação, tampouco é possível saber se os empregados ganhavam o mesmo salário, sofrendo a mesma retenção de imposto, para simplesmente dividir o valor total por dois.

Nesse ponto, entendo que não se logrou êxito em demonstrar que a DIRF informando o valor do imposto retido deste contribuinte está errada, devendo permanecer conforme decidido no Acórdão recorrido.

Quanto a alegação de imposto recolhido em duplicidade, correto o entendimento do julgamento recorrido de que estes autos não se prestam a pedidos de restituição ou ressarcimento, resumindo-se à solução do litígio tributário delimitado pela Notificação de Lançamento, de um lado, que enseja a pretensão do Fisco, e a resistência do contribuinte, de outro, exposta na Impugnação.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, **VOTO por dar provimento parcial ao recurso** para cancelar a exigência fiscal relativa à omissão de rendimentos recebidos acumuladamente, em virtude de sentença judicial trabalhista, consubstanciada na Notificação de Lançamento em discussão.

Assinado digitalmente

Marcio Henrique Sales Parada