



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13971.721217/2011-82
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2401-011.693 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 02 de abril de 2024
Recorrente JORGE HENRIQUE DE MARCHI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2009

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. IMPOSTO PAGO. VALORES RELATIVOS A DANOS MATERIAIS E MORAIS. ACORDO EXTRAJUDICIAL. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AUSÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA.

Não tendo o sujeito passivo comprovado o caráter indenizatório das verbas recebidas mediante transação extrajudicial após término do contrato de franquia, o montante recebido sujeita-se à incidência do imposto de renda.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário. Votou pelas conclusões o conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Relatora e Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, José Márcio Bittes, Ana Carolina da Silva Barbosa, Guilherme Paes de Barros Geraldi e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

Trata-se de Pedido de Restituição apresentado pelo contribuinte em PER/DCOMP, fls. 2/4, relativo ao pagamento indevido ou a maior de imposto de renda no período de 03/2009 a 08/2009.

Conforme Parecer SAORT DRF/Blumenau nº 173/2011, fls. 118/132, o valor cuja restituição pleiteia o contribuinte corresponde a pagamentos efetuados a título de ganho de capital que teria sido indevidamente apurado sobre os montantes de R\$ 3.750.000,00 e R\$

2.019.334,17, que lhe teriam sido pagos nos dias 21/03/2009 e 05/06/2009, a título de indenização. Consta que a atividade comercial era exercida pelo interessado há aproximadamente 25 anos, na condição de franqueado da empresa “O Boticário Franchising S/A”, através da pessoa jurídica da qual é sócio, denominada Essência Botica Comercial Ltda., inscrita no CNPJ sob o n.º 75.896.522 (numero básico), que contava com cinco estabelecimentos.

Segundo o parecer, os valores não possuem natureza de rendimentos isentos, uma vez não caracterizado que o rompimento, por iniciativa unilateral, tenha ofendido a honra ou denegrido a imagem de uma das partes, de forma a ensejar a indenização a título de danos morais. Tocante aos danos patrimoniais, no que diz respeito ao valor da participação no capital da empresa Botica Comercial Ltda., em análise das DIRPF do interessado dos exercícios 2008 a 2011, verificou que não houve alteração na situação do capital relativo à firma Essência Botica Comercial Ltda., pelo que, não se vislumbra redução patrimonial. Refere que também não se verificou o dano emergente, uma vez que a análise das referidas DIRPF evidencia que houve crescimento anual do patrimônio do interessado, e, quanto aos lucros cessantes, registra que o aporte de rendimentos para o patrimônio do contribuinte no ano-calendário 2009, por parte de sua empresa “Essência Botica Comercial Ltda.”, foi superior ao de 2008 em R\$ 68.606,00, valor este que corresponde a um aumento de 33,16%.

Conclui que os recolhimentos de IRPF efetuados pelo interessado não são indevidos. Ao contrário, são inferiores, posto que calculados como ganho de capital à alíquota de 15%.

O pedido de restituição foi indeferido, conforme Despacho Decisório de fl. 133.

Foi apresentada manifestação de inconformidade, fls. 137/154, conforme resumido no acórdão recorrido:

Na exposição fática, informa que os recolhimentos a título de IRPF foram indevidos, porquanto incidiram sobre verba de natureza indenizatória paga em decorrência do rompimento de relação comercial, motivo pelo qual postulou a restituição do imposto de renda equivocadamente recolhido.

Sustenta a não incidência do imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de dano patrimonial, destinada à reparação dos danos ou prejuízos causados ao requerente pelo rompimento do contrato verbal de franquia, que perdurou por aproximadamente 25 anos. Diz que os prejuízos sofridos foram recompostos pela indenização fixada e estão descritos na cláusula 1.2 do contrato de franquia. Relata que a partir do rompimento do contrato não estava mais autorizado a explorar a marca, deixando de obter a remuneração decorrente da venda dos produtos “O Boticário”, e, ainda, que a indenização também objetivou recompor custos operacionais com a exigências feitas pela empresa, tais como a descaracterização das lojas e de seus mobiliários. Refere, ainda, que a verba serviu para a reparação do prejuízo, concreto e presente, decorrente das obrigações de não fazer assumidas com a empresa franqueadora, citando que a manutenção da confidencialidade de seus conhecimentos lhe trarão perdas futuras em razão de lhe ser vedada a sua utilização.

Cita o art. 43 do CTN, o art. 39, inciso XVIII, do RIR (Decreto 3.000/99) julgados do STJ, do TRF da 5ª Região, do CARF, e posições doutrinárias para afirmar que a indenização em apreço não constitui um acréscimo patrimonial, mas apenas restabeleceu o status quo de seu patrimônio, portanto, não constitui rendimento tributável, pugnando que a quantia recebida serviu para reparar a assunção, pela pessoa jurídica Essência Botica Comercial Ltda., de custos e despesas assumidos em decorrência do exercício da atividade de franqueada, tais como compromissos de natureza financeira para o regular atendimento do contrato de franchising, sendo um deles o de ampliação e reforma das lojas, a fim de atender os padrões de construção da empresa franqueadora.

Diz que isso fica evidenciado pela notificação extrajudicial do manifestante em desfavor da franqueadora, para que esta liberasse a reforma e ampliação de uma das lojas, tendo em vista as despesas já assumidas pelo franqueado ora recorrente, e, pela contra notificação, onde a franqueadora informou a rescisão do contrato de franquia no prazo de 180 dias, esclarecendo ainda que todas as despesas assumidas pelo ora manifestante não seriam indenizadas pela franqueadora, conforme documentos anexos. Ressalva que, contudo, e ao final, em decorrência das despesas e custos assumidos pelo recorrente, as partes firmaram um acordo, em março de 2009, por meio do qual ficou estabelecido que o ora recorrente receberia, a título de indenização pelos danos decorrentes da rescisão contratual, a quantia de R\$ 5.769.334,17, constando inclusive na sua cláusula 1.3 que os compromissos financeiros assumidos pelo Franqueado perante a Franqueadora e/ou perante outras empresas do Grupo Boticário deveriam ser saldados pelo franqueado.

Aduz que a fiscalização não levou em consideração o patrimônio líquido da pessoa jurídica Essência Botica, tampouco a média de seu faturamento, e nem mesmo as despesas financeiras assumidas e pendentes de liquidação, sendo irrelevante o raciocínio constituído no despacho decisório, uma vez que os danos causados ao recorrente estão refletidos no completo e total esvaziamento do patrimônio líquido da empresa da qual era sócio e recebia dividendos.

Por meio do Acórdão 07-30.320 - 5ª Turma da DRJ/FNS, fls. 156/167, a manifestação de inconformidade foi julgada improcedente.

Cientificada do Acórdão em 10/5/2013 (Aviso de Recebimento - AR de fl. 171), o contribuinte apresentou recurso voluntário em 5/6/2013, fls. 172/196, que contém, em síntese:

Questiona as razões de decidir do julgador para o indeferimento do pedido de restituição.

Discorre sobre os valores recebidos a título de indenização. Cita a Lei 9.430/96, art. 39, inciso XVIII, segundo o qual não integra o rendimento bruto a indenização destinada a reparar danos patrimoniais em virtude de rescisão de contrato.

Cita jurisprudência e decisões administrativas e informa que a quantia percebida pelo recorrente serviu para reparar a assunção, pela pessoa jurídica “Essência Botica Comercial Ltda”, de custos e despesas assumidos em decorrência do exercício da atividade de franqueada.

Cita cláusula 1.3 do acordo firmado segunda a qual os compromissos financeiros assumidos pela recorrente deveriam ser por ela saldados. Esta cláusula não foi considerada pela fiscalização. Também não se levou em consideração que o encerramento do contrato de franquia redundou no esvaziamento do patrimônio e faturamento da empresa.

Requer seja reconhecido o caráter indenizatório da verba e a restituição do valor indevidamente recolhido a título de IRPF.

É o relatório.

Voto

Conselheira Miriam Denise Xavier, Relatora.

ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário foi oferecido no prazo legal, assim, deve ser conhecido.

ISENÇÃO

Quanto a isenção, assim dispõe o CTN:

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

[...]

II - outorga de isenção; [...]

No presente caso, o contribuinte apresenta justificativas para o recebimento da indenização por danos morais e patrimoniais.

Apresenta documentos que comprovam a denúncia do contrato verbal de franquia existente entre as partes, concedendo o prazo de 180 dias para que surtam os efeitos da notificação de rescisão contratual, fls. 19/21, com determinação de obrigações do franqueado.

Conforme “Termo de Transação e Outras Avenças”, fls. 39/48, entre outras obrigações, assinado em 13/8/2009, acordou-se pela extinção da relação comercial mediante indenização, a fim de ressarcir o franqueado qualquer prejuízo moral ou patrimonial, com o pagamento da quantia de R\$ 5.750.000,00 (R\$ 3.750.000,00 em 21/3/2009 e R\$ 2.000.000,00 até 6 de junho).

A DRF e DRJ questionaram o valor recebido. Concluiu a DRF que não têm a natureza de rendimentos isentos.

Assim consta no voto do acórdão recorrido:

Importa salientar, ainda, que o Termo de Transação e Outras Avenças, fls. 39/48, celebrado entre o manifestante e a empresa “O Boticário Franchising S/A” não pode ser oposto a interesses de terceiros, uma vez que não foi levado a registro, devendo ser observado, quanto a esse aspecto, o Código Civil:

Art. 221. O instrumento particular, feito e assinado, ou somente assinado por quem esteja na livre disposição e administração de seus bens, prova as obrigações convencionais de qualquer valor; mas os seus efeitos, bem como os da cessão, não se operam, a respeito de terceiros, antes de registrado no registro público.

No caso em concreto, outro fato que leva a perquirição da natureza dos rendimentos pagos por força do contrato, é o de que o Termo de Transação e Outras Avenças está datado de 13 de agosto de 2009, consta em suas cláusulas o pagamento de parcelas em 21 de março de 2009 e junho de 2009 (item 2, alínea b, fl. 43), e, de acordo com o contribuinte, teria sido entabulado ainda em março de 2009.

[...]

Primeiramente, como dos autos se inferiu, o contrato de franquia estabelecido entre o manifestante e a empresa O Boticário Franchising S/A não estava submetido a contrato escrito, modalidade obrigatória de acordo com a Lei nº 8.955, de 15 de dezembro de 1994, que dispõe sobre o contrato de franquia empresarial (franchising) e dá outras providências:

Art. 6º O contrato de franquia deve ser sempre escrito e assinado na presença de 2 (duas) testemunhas e terá validade independentemente de ser levado a registro perante cartório ou órgão público.

[...]

Outrossim, a despeito da inexistência do contrato escrito, verifica-se que a rescisão do acordo foi lícita. Outrossim, não há qualquer prova nos autos de que o acordo verbal entabulado dispusesse a respeito de sua duração ou rescisão. Portanto é perfeitamente lícito presumir que as partes poderiam rescindi-lo a qualquer tempo.

E, tratando-se de extinção dos contratos por tempo indeterminado, é a rescisão unilateral, que se exerce mediante declaração de vontade emitida pela parte a quem o contrato não mais interessa, que extingue o contrato. Para valer, a declaração deve ser comunicada à outra parte, produzindo efeitos a partir do momento em que chega a seu conhecimento. A denúncia no ordenamento jurídico brasileiro está estabelecida no Código Civil de 2002 no caput do art. 473 que estabelece que "a rescisão unilateral, nos casos em que a lei expressa ou implicitamente o permita, opera mediante denúncia notificada à outra parte".

Outrossim, a Lei nº 8.955/94, que trata do franchising, não estabeleceu nenhum prazo para que a parte avise previamente a outra da vontade de não continuar com as obrigações pactuadas, ou seja, nenhum prazo mínimo para rescindir unilateralmente o contrato.

Assim, a parte pode rescindir o contrato verbal a qualquer tempo, se considerarmos tal contrato por tempo indeterminado, desde que comunique à outra parte esta vontade.

[...]

Além do prazo para extinção do contrato (180 dias a contar da notificação), acordaram as partes em 13/09/2009, para fins de prevenção de lide judicial, o pagamento de indenização em face da extinção do contrato de franquia, no valor de R\$ 5.750.000,00, a ser paga a título de danos morais e materiais.

Tocante aos danos morais, entendo que, de fato, não restaram configurados e demonstrados pelo impugnante. O fato de este ver-se obrigado a manter sigilo sobre suas operações por força do pacto, e, ainda, de que há muitos anos era reconhecido como franqueado da marca "O Boticário" na região, por si sós, não ensejam a reparação moral. Como visto, qualquer das partes pode denunciar o contrato a qualquer tempo, ressalvado o aviso prévio.

Passo a analisar, portanto, quanto aos danos materiais, quais sejam, os lucros cessantes e danos emergentes.

Dispõe o Código Civil em seu art. 944 que "a indenização mede-se pela extensão do dano".

[...]

Entretanto, o próprio contribuinte não apresenta quais são esses prejuízos, concreta e efetivamente aferidos, que estariam acobertados pelo valor da indenização.

Como visto, a indenização foi paga englobadamente, a título de danos morais e materiais. Todavia, a análise dos fatos trazidos a luz dos autos e das próprias cláusulas contratuais, não permitem concluir que o valor foi entregue a título de indenização para recomposição do patrimônio do contribuinte.

Portanto, reforce-se, o contribuinte não demonstrou factualmente os danos incorridos por força da rescisão, a fim de que se pudesse inferir, do total da indenização, qual valor foi pago para recompor seu patrimônio.

Portanto, nesse caso, deve ser observado o artigo 38 do RIR/99, de acordo com o qual a tributação independe da denominação dos rendimentos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

Sem reparos à decisão de piso.

O CTN dispõe que:

Art. 118. A definição legal do fato gerador é interpretada abstraindo-se:

I - da validade jurídica dos atos efetivamente praticados pelos contribuintes, responsáveis, ou terceiros, bem como da natureza do seu objeto ou dos seus efeitos;

II - dos efeitos dos fatos efetivamente ocorridos.

O RIR/1999, na redação vigente à época do fato gerador determina:

Art. 3º A renda e os proventos de qualquer natureza percebidos no País por residentes ou domiciliados no exterior ou a eles equiparados, conforme o disposto nos arts. 22, § 1º, e 682, estão sujeitos ao imposto de acordo com as disposições do Livro III (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 97, e Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, art. 3º, § 4º).

[...]

Art. 37. Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados (Lei nº 5.172, de 1966, art. 43, incisos I e II, e Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, § 1º).

Parágrafo único. Os que declararem rendimentos havidos de quaisquer bens em condomínio deverão mencionar esta circunstância (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 66).

Art. 38. A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título (Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, § 4º).

Parágrafo único. Os rendimentos serão tributados no mês em que forem recebidos, considerado como tal o da entrega de recursos pela fonte pagadora, mesmo mediante depósito em instituição financeira em favor do beneficiário.

[...]

Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

[...]

XVIII - a indenização destinada a reparar danos patrimoniais em virtude de rescisão de contrato (Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 70, § 5º); (grifoo nosso) [...]

Quanto ao dano moral, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.152.764/CE, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC/1973, firmou o entendimento de que a verba percebida a título de dano moral tem a natureza jurídica de indenização, cujo **objetivo precípua é a reparação do sofrimento e da dor da vítima ou de seus parentes**, porquanto aí inexistente qualquer acréscimo patrimonial:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER INDENIZATÓRIO DA VERBA RECEBIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A verba percebida a título de dano moral tem a natureza jurídica de indenização, cujo objetivo precípua é a reparação do sofrimento e da dor da vítima ou de seus parentes, causados pela lesão de direito, razão pela qual torna-se infensa à incidência do imposto de renda, porquanto inexistente qualquer acréscimo patrimonial.

[...]

Esse entendimento é de observância obrigatória, nos termos do artigo 98, parágrafo único, inciso II, 'b', do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 1.634, de 21/12/2023.

A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional acabou concluindo por meio do Ato Declaratório n. 9, de 20 de dezembro de 2011, publicado no D.O.U. de 22/12/2011, que dispensa de apresentação de contestação, de interposição de recursos e a desistência dos já interpostos

ficaria autorizada, desde que inexistia outro fundamento relevante, “**nas ações judiciais que discutam a incidência de Imposto de Renda sobre a verba percebida a título de dano moral por pessoa física.**”

Da análise dos autos, quanto ao rendimento recebido, à luz da legislação e decisão acima citadas, não há como afastar as decisões da DRF e DRJ, por vários motivos:

Conforme destacado pela DRJ, o Termo de Transação e Outras Avenças, fls. 39/48, celebrado entre o manifestante e a empresa “O Boticário Franchising S/A” não pode ser oposto a interesses de terceiros, uma vez que não foi levado a registro, devendo ser observado, quanto a esse aspecto, o Código Civil, art. 221.

Os valores foram pagos em março e junho de 2009 e o Termo de Transação somente foi assinado em 13/8/2009.

Apesar do Termo de Transição se referir a pagamento por **prejuízo moral ou patrimonial**, não restou demonstrado os montantes destinados a indenizar um ou outro.

A lei somente prevê a não incidência de imposto de renda sobre a indenização destinada a reparar danos patrimoniais em virtude de rescisão de contrato.

Para o dano moral, somente não haveria incidência de imposto de renda se o pagamento da verba fosse determinado em ação judicial e se destinasse à reparação do sofrimento e da dor da vítima ou de seus parentes. Não restou demonstrado o dano moral sofrido.

Conforme acórdão recorrido, o próprio contribuinte não apresenta quais são os prejuízos, concreta e efetivamente aferidos, que estariam acobertados pelo valor da indenização.

Veja-se que não está sendo objeto da análise a regularidade da transação realizada, mas sim a natureza da verba recebida.

Como restou demonstrado, os rendimentos recebidos pela recorrente em razão do termo de transação extrajudicial não decorreram de pagamento de indenização por dano moral, não se vislumbrando desse modo qual seria o dano a ser reparado, **mas configurou-se em preço pago pela renúncia à pretensão duvidosa de direito material, pelo não exercício do direito de ação judicial.**

No caso, não se aplica a decisão do STJ, nem o Ato Declaratório PGFN n. 9, de 20 de dezembro de 2011, pois além de a demanda não ter sido submetida ao Judiciário, não se trata de verba paga a título de dano moral. As obrigações decorrentes do término do contrato de franquia são inerentes a esse tipo de contrato, não havendo que se falar em reparação moral.

Somente o dano patrimonial estaria, então, excluído da base de incidência do IRPF. Contudo, conforme já relatado, não restou demonstrado o valor dos prejuízos aferidos, dos compromissos financeiros assumidos pela recorrente que deveriam ser saldados, montantes que estariam acobertados pelo valor recebido.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier

Fl. 8 do Acórdão n.º 2401-011.693 - 2ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 13971.721217/2011-82