



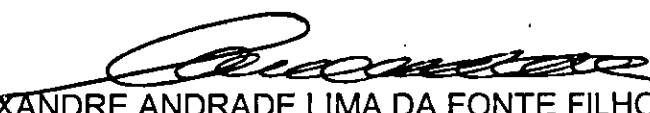
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 16707.002340/2002-28
Recurso nº : 149.317
Matéria : IRPF – Ex.: 2000
Recorrente : CARLOS FREDERICO DE OLIVEIRA SILVA RAMOS
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE
Sessão de : 20 de setembro de 2006

RESOLUÇÃO Nº 102-02.298

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CARLOS FREDERICO DE OLIVEIRA SILVA RAMOS.

RESOLVEM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.


ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO


MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA
RELATOR

FORMALIZADO EM:

20 OUT 2006

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

Processo nº : 16707.002340/2002-28

Resolução nº : 102-02.298

Recurso nº : 149.317

Recorrente : CARLOS FREDERICO DE OLIVEIRA SILVA RAMOS

RELATÓRIO

Inconformado com o acórdão da 1ª Turma da DRJ-RECIFE/PE que julgou parcialmente procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração de fl. 13 a 16, o recorrente ingressou com o recurso de fls. 38 a 54, alegando, em síntese:

(i) que a Delegacia de Julgamento tratou com desprezo o direito à prova do contribuinte, eis que não atendeu seu pedido para que fosse expedido ofício à Comarca de Santo Amaro, na Bahia, para que viesse aos autos, de forma discriminada, a natureza das parcelas trabalhistas que lhes foram pagas. Na impugnação, o recorrente justificou seu pedido dizendo que atualmente está residindo aproximadamente 1.400km da comarca onde tramitou o processo e que, por ser funcionário do Banco do Brasil, sem que estivesse em gozo de férias, não teria como viajar em busca da prova. Por esta razão, sendo a prova essencial ao julgamento, pede que a decisão seja anulada e que seja determinado a produção da referida prova.

(ii) que é indevida a incidência de IRPF sobre as seguintes parcelas isentas e não tributáveis, percebidas pelo contribuinte da PETROBRÁS, em razão de reclamatória trabalhista: aviso prévio; férias proporcionais não gozadas, multa rescisória da CLT, art. 477; FGTS e multa de 40% sobre o FGTS, além do adicional de periculosidade;

(iii) que as parcelas referentes ao 13º salário, referentes aos meses de dezembro dos anos de 1986, 1987, 1988, 1989 e 1990, pagas em cumprimento à decisão judicial transitada em julgado, sujeitas à tributação exclusiva, foi

Processo nº : 16707.002340/2002-28
Resolução nº : 102-02.298

indevidamente classificada na coluna referente ao "total dos rendimentos tributáveis", devendo ser corrigido o auto de infração;

(iv) que não está sujeito ao recolhimento do imposto relativo aos rendimentos decorrentes do pagamento a título de participações no lucro da empresa percebida pela PETROBRÁS;

(v) que deveria ser acrescido, entre as parcelas dedutíveis da base de cálculo do imposto de renda do contribuinte, as despesas efetuadas com advogado no processo que ajuizou contra a PETROBRÁS;

(vi) que deve ser excluída a multa de ofício, porquanto confiscatória e incompatível com o mero equívoco na classificação de rendimentos declarados à Receita Federal;

O acórdão de fls. 57 a 66, que julgou procedente em parte o lançamento, entendeu que, em relação à natureza dos rendimentos recebidos por ocasião da indenização trabalhista, está correta a informação da fonte pagadora em relação às verbas em comento, descritas no item I acima, com exceção da verba relativa à multa de 40% do FGTS, na quantia de R\$4.904,27, determinando fosse, excluídas na base de cálculo do imposto.

É o Relatório.

Processo nº : 16707.002340/2002-28
Resolução nº : 102-02.298

VOTO

Conselheiro MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto n. 70.235 de 06 de março de 1972, tendo sido interposto por parte legítima, com arrolamento de bens nos termos do documento de fls. 88, razão porque dele tomo conhecimento.

(i) Do pedido de nulidade da decisão da DRJ, para determinar a produção das provas requeridas:

Relata o recorrente que no ano de 1990 a Petróleo Brasileiro S/A ajuizou contra ele, perante a Junta de Conciliação e Julgamento de Santo Amaro, na Bahia, ação de consignação e que contribuinte apresentou reconvenção, requerendo o pagamento de parcelas trabalhistas, tais como FGTS, aviso prévio, férias vencidas e proporcionais etc.

Que apesar da empresa ter classificado como tributáveis todas as parcelas pagas por força da decisão judicial, há na referida decisão parcelas que não são tributáveis, razão pela qual se faz necessária a análise das peças processuais para buscar a verdade real.

Em relação à diligência para obter as peças processuais, o recorrente, que reside na cidade de Natal, em sua impugnação afirmou que é empregado do Banco do Brasil e que exerce suas atividades funcionais na localidade de Lagoa Seca, Natal-RN, razão pela qual não tinha meio hábeis para se deslocar até a cidade de Santo Amaro, na Bahia, distante aproximadamente 1400 Km, para obter as cópias da ação trabalhista, necessárias à produção de provas indispensáveis para identificar a natureza de cada uma das parcelas pagas. Disse, ainda, que não bastava ir simplesmente até a cidade de Santo Amaro, Estado da

Processo nº : 16707.002340/2002-28
Resolução nº : 102-02.298

Bahia; lá chegando, seria necessário requerer o desarquivamento dos autos da reclamação trabalhista onde constam as parcelas discriminadas que foram pagas ao recorrente, obter o despacho do juiz (que não tem prazo próprio para despachar) e o cumprimento do despacho pela Secretaria do Juízo (tudo isso, ainda, em tempo oportuno para oferecer a sua defesa perante a administração tributária).

Pelas dificuldades e impossibilidades acima referidas, pediu o impugnante que a DRF oficiasse ao juízo antes indicado solicitando cópias de todas as peças do processo.

A DRJ, em seu acórdão não acolheu o pedido do impugnante com base nos seguintes fundamentos:

"Pois bem, os pedidos de realização de diligência formulados pelo contribuinte na sua impugnação, têm como objetivo a realização de investigação, por parte da autoridade administrativa, por meio de ofício, à PETROBRÁS para que esta informe o valor preciso de cada parcela referente aos décimos terceiros salários e ao Juiz da Vara do Trabalho de Santo Amaro, BA, para que este remeta cópia integral do processo judicial nº 161.90.1032-14, a fim de que seja comprovada a natureza de todas as parcelas por ele recebidas."

"Ocorre que a realização de diligência solicitada pelo contribuinte, não é de competência da autoridade administrativa, pois consiste na apresentação de documentação que poderá ser adquirida pelo próprio contribuinte para comprovar as suas alegações. Em outras palavras, trata-se de provas que podem ser trazidas comodamente pelo próprio contribuinte à colação, pois não há nenhum obstáculo para a sua aquisição."

"Dessa forma, Nego provimento ao pedido de realização de Diligência formulado pelo contribuinte na sua impugnação. Por considerá-la prescindível.

Para que seja deferido produção de determinada prova ela deve ser necessária ao julgamento. Não se defere produção de prova em relação a fatos não controvertidos ou em relação a fatos que não são pertinentes ao julgamento.

Processo nº : 16707.002340/2002-28
Resolução nº : 102-02.298

No caso dos autos, a prova foi indeferida por dois motivos, a seguir analisados:

(i) **por se tratar de provas que facilmente poderiam ser produzidas pelo contribuinte.** Não comungo de que, no caso concreto, a prova poderia ser facilmente produzida pelo recorrente. Em se tratando de processo findo, ele se encontra arquivado e, em determinadas jurisdições, só podem ser desarquivados mediante despacho judicial. Entretanto, para que ocorra o despacho do juiz, é necessário que um advogado faça o requerimento. Não sendo o requerente advogado, por evidente que tal prova não poderia ser facilmente produzida. Podia o recorrente recorrer aos seus antigos advogados, o que também importaria em custos, pois sabidamente nenhum profissional utilizaria seu tempo para realizar tais atividades sem que para tal fosse pago.

Além dos fatos acima requeridos, deve ser considerado a distância de aproximadamente 1400km entre a localidade de residência do contribuinte e o local em que a prova deveria ser obtida. Assim, entendo que a não poderia ser facilmente produzida pelo contribuinte.

(ii) **Da necessidade da prova.** Em que pese entender de que a prova requerida pelo contribuinte não podia ser facilmente obtida por ele, deve ser analisado a necessidade da prova para o julgamento do processo. A decisão do acórdão recorrido considerou tal prova desprezível, isto é, não era necessária. Todavia, ao apreciar um dos pontos do recurso a decisão recorrida afirmou, *in verbis*:

"Alega o interessado que o Auto de infração também deveria ser corrigido, no tocante às parcelas do 13º salário concernentes aos meses de dezembro de 1986 a 1990, pelo fato de estas estarem sujeitas à tributação exclusiva e haverem entrado no cômputo dos rendimentos tributáveis.

Ocorre que não há como identificar nos autos, os valores correspondentes a essas parcelas, recaindo o ônus da prova exclusivamente no atuado, pois a este compete comprovar as suas

Processo nº : 16707.002340/2002-28
Resolução nº : 102-02.298

alegações e não à autoridade administrativa julgadora, conforme se verá mais adiante, quando da apreciação do pedido de diligência.

Aliás, esse é um preceito processual, consagrado no CPC, quando em seu art.282, VI, estabelece que a petição inicial, *"indicará as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados"*. Do mesmo modo, no processo administrativo fiscal, regido pelo Decreto nº 70.235, de 1972, que em seu art. 16, III estatui que a impugnação mencionará *os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;*

Desta forma, não há como excluir das parcelas tributáveis as verbas alegadas pelo contribuinte, como correspondentes aos décimos terceiros salários.

No ponto em que o acórdão recorrido faz referência de que nos termos do artigo 282, VI, do CPC, cabe o autor indicar as provas com que pretende demonstrar seu direito" destaco que **indicar** provas não é o mesmo do que **apresentar** as provas.

O artigo 282 do CPC, citado no acórdão recorrido, trata dos requisitos da petição inicial. É nesta peça em que o autor da ação deve indicar as provas. Todavia, as provas serão produzidas no decorrer da ação e, quando o documento estiver em poder de terceiro aplica-se o disposto no artigo 360 do CPC, que prevê a requisição ao terceiro para apresentar o documento. A propósito da matéria cita-se a seguinte jurisprudência:

TRIBUTÁRIO – IMPOSTO DE RENDA – PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO – DOCUMENTOS ESSENCIAIS – REQUISIÇÃO À ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA – POSSIBILIDADE

1. Esta Turma entende que a juntada de documentos que demonstrem a incidência do imposto de renda sobre a contribuição ao fundo de previdência, bem como sobre o pagamento do benefício é prova suficiente para firmar o direito postulado, embora não delimite sua extensão (o que pode ser feito administrativamente).

2. Não possuindo, justificadamente, algum dos citados documentos, a parte poderá solicitar que o juízo o requirite da entidade de previdência privada, consoante art. 360 do CPC. Tal medida é

Processo nº : 16707.002340/2002-28
Resolução nº : 102-02.298

razoável e de adequada cautela, pois a entidade de previdência legal deve manter o registro documental atualizado de todos os seus participantes. (TRF 4ª R. – AC 2002.71.00.029277-2 – 2ª T. – Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares – DJU 08.09.2005 – p. 368) JCPC.360.

Ademais, em relação à prova, ainda que se utilize subsidiariamente o CPC, há que se ter o cuidado para distinguirmos os princípios que regem o processo civil do processo administrativo. No primeiro tem-se o princípio da verdade formal e no processo administrativo busca-se a verdade material. No processo civil quem não produz prova sofre as consequências, situação que não se aplica nos processos norteados pela verdade material, como é o processo administrativo. Aqui, sendo necessária a produção de determinada prova para busca da verdade material, cabe a Administração utilizar-se dos recursos de que dispõe para que tal prova venha aos autos.

No momento em que o acórdão recorrido concluiu que “não há como identificar nos autos, os valores correspondentes a essas parcelas”, sem que tenha deferido prova para que a identificação fosse feita, contaminou-se o julgamento, razão pela qual, voto no sentido de cassar o acórdão e determinar o retorno dos autos à DRJ para que providencie na produção das provas requeridas e, com base nestas novas provas, profira novo julgamento.

Ainda em relação aos elementos de provas necessários à busca da verdade real, verifico que em relação às deduções relacionadas às despesas com honorários advocatícios do processo que gerou a indenização trabalhista, o acórdão contém a seguinte fundamentação:

3- Das Deduções dos rendimentos tributáveis

....

Já em relação às deduções relacionadas às despesas com honorários advocatícios, o interessado apenas apresentou extrato de sua conta-corrente bancária, como elemento probatório das citadas despesas, onde constam depósitos na quantia de R\$ 106.993,71.

Processo nº : 16707.002340/2002-28
Resolução nº : 102-02.298

Contudo, tal comprovação revela-se frágil, na medida em que não há como identificar, no referido extrato bancário, a natureza desses rendimentos depositados o que dificulta sobremaneira, a comprovação do pagamento dos referidos honorários advocatícios.

O correto seria o contribuinte trazer aos autos, recibos fornecidos pelos advogados que patrocinaram a causa, ou mesmo, contratos de prestação de serviços, onde constassem os valores a serem pagos pelo contratante pelos serviços prestados.

Assim, com base no que dispõe o art.29 do decreto nº 70.235, de 1972, segundo o qual a autoridade julgadora, na apreciação da prova, formará livremente a sua convicção, não há como acatar o referido depósito como instrumento hábil de prova incontestada das despesas com honorários advocatícios solicitadas pelo autuado como dedutíveis dos rendimentos tributados no Auto de Infração.

É fato notório que os advogados, quando recebem valores através de alvarás judiciais, do montante recebido subtraem seus honorários e as despesas processuais, depositando o saldo na conta do cliente. No caso dos autos, verifica-se que existe um depósito de R\$ 106.993,71 que o recorrente diz que foi o valor que efetivamente recebeu. É evidente que tal prova é frágil para dizer qual foi a importância efetivamente recebida. Entretanto, é certo de que os profissionais da área do direito, nos processos de natureza trabalhista, em que não há honorários de sucumbência pagos pela parte adversa, costumam cobrar entre 20 e 30%. O valor que o contribuinte informa que pagou a título de honorários foi R\$ 39.250,05, valor que se encontra dentro do percentual aqui referido. Nestas circunstâncias, considerando que o processo administrativo é dirigido pela verdade real, no momento em que o acórdão recorrido diz que o ideal é que venha aos autos o recibo ou o contrato de honorários, tem-se dois fatos a considerar: a) Sendo depósito feito em conta corrente do beneficiário, provavelmente não existirá recibo; b) Outra circunstância a ser considerada é que, geralmente, nos processos de natureza trabalhista, as partes não costumam fazer contrato de honorários. Isto, todavia, não quer dizer que os honorários não sejam pagos e o são da forma acima indicada, isto é, o patrono da ação recebe o alvará, subtrai o valor correspondente aos seus honorários e deposita o saldo na conta corrente do cliente.

Processo nº : 16707.002340/2002-28
Resolução nº : 102-02.298

Assim, dadas peculiaridades, deve ser intimado o(s) advogado(s) ou escritório de advocacia que patrocinou a ação para que informe qual o efetivo valor, após subtração dos honorários advocatícios e despesas processuais, foi pago ou creditado em favor do contribuinte Carlos Frederico de Oliveira Silva Ramos, em virtude do processo trabalhista nº 161.90.1032-14, em que litigou com a empresa PETRÓLEO BRASILEIRO S/A.

Isso posto, voto no sentido de ACOLHER A PRELIMINAR DE NULIDADE PARA CASSAR O ACÓRDÃO RECORRIDO, determinando a remessa dos autos à DRJ para que, após as diligências e produção das provas abaixo especificadas, profira novo julgamento.

Diligências:

a) intimação do contribuinte, com cópia da presente decisão, para que no prazo de 30 (trinta) dias, informe se possui recibo do valor que pagou a título de honorários ou se possui cópia do contrato de honorários, devendo, em caso afirmativo, apresentá-los no mesmo prazo;

b) em não possuindo recibo e nem cópia do contrato de honorários, no prazo acima referido, apresente o contribuinte declaração, com firma reconhecida, através da qual seu(s) advogado(s) declara(m), sob as penas da lei, qual o valor que, após dedução dos honorários advocatícios e despesas processuais, efetivamente foi pago ao Sr. Carlos Frederico de Oliveira Silva Ramos e como se deu este pagamento, isto é, se foi através de crédito em conta corrente ou de outra forma.

c) demonstrando o contribuinte que fez o pedido acima referido, por carta registrada ou e-mail, sem que o(s) advogado(s) o

Processo nº : 16707.002340/2002-28
Resolução nº : 102-02.298

tenham atendido, deverá, no prazo acima referido, comunicar tal fato à DRJ para que esta solicite os esclarecimentos necessários.

d) Expedição de ofício à Petrobrás ou ao Juízo, para que informe(m), com base nos elementos existentes em seus registros, ou no processo nº 161.90.1032-14, o valor das parcelas do 13º salário, eventualmente pagas em razão da decisão judicial, concernentes aos meses de dezembro de 1986 a 1990.

É o voto.

Sala das Sessões-DF, 20 de setembro de 2006.


MOISÉS GIACOMETTI NUNES DA SILVA