



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

Processo nº 19707.000047/2005-67
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2202-002.846 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de novembro de 2014
Matéria IRPF
Recorrente ANTONIO MARELLI
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003

Ementa:

PAF-NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

Não é nulo acórdão de primeira instância que exaure a matéria contida na Impugnação.

ILEGITIMIDADE PASSIVA DO AUTUADO.

Constatada a omissão de rendimentos sujeitos à incidência do imposto de renda na declaração de ajuste anual, é legítima a constituição do crédito tributário na pessoa física do beneficiário, ainda que a fonte pagadora não tenha procedido à respectiva retenção. (Súmula CARF nº.12)

RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL.

Em se tratando de rendimentos recebidos acumuladamente recebidos por força de ação judicial, embora a incidência ocorra no mês do pagamento, o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referem os rendimentos. Precedentes do STJ e Julgado do STJ sujeito ao regime do art. 543C do Código de Processo Civil de aplicação obrigatória nos julgamentos do CARF por força do art. 62A do Regimento Interno.

RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. EQUÍVOCO NA APLICAÇÃO DA LEI QUE AFETOU SUBSTANCIALMENTE O LANÇAMENTO. INCOMPETÊNCIA DO JULGADOR PARA REFAZER O LANÇAMENTO. CANCELAMENTO DA EXIGÊNCIA.

Ao adotar outra interpretação do dispositivo legal, o lançamento empregou critério jurídico equivocados, o que o afetou substancialmente, pois prejudicou

a quantificação da base de cálculo, a identificação das alíquotas aplicáveis e o valor do tributo devido, caracterizando-se um vício material a invalidá-lo.

Não compete ao órgão de julgamento refazer o lançamento com outros critérios jurídicos, mas tão somente afastar a exigência indevida.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado: Por maioria de votos, DAR provimento ao recurso para cancelar o lançamento, vencidos os Conselheiros Marcio de Lacerda Martins (Suplente convocado) e Marco Aurélio de Oliveira Barbosa, que davam provimento parcial para aplicar aos rendimentos recebidos acumuladamente as tabelas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido pagos.

(assinado digitalmente)

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa – Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Dayse Fernandes Leite – Relatora.

EDITADO EM: 20/01/2015

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Aurelio de Oliveira Barbosa (Presidente em exercício), Marcio de Lacerda Martins (Suplente convocado), Rafael Pandolfo, Guilherme Barranco de Souza (Suplente convocado), Dayse Fernandes Leite (Suplente convocada), Fabio Brun Goldschmidt.

Relatório

Trata se de Auto de Infração de fls. 15/20, lavrado para a exigência do Imposto de Renda Pessoa Física IRPF, referente ao ano calendário de 2002, para formalização e cobrança do crédito tributário nele estipulado no valor total de R\$ 31.166,77, incluído multa de ofício e juros de mora, estes calculados até 04/2005.

Segundo Descrição dos Fatos de fls.16, o lançamento decorreu das seguintes infrações:

RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS RECEBIDOS DE PESSOAS JURÍDICAS – TITULAR

Omissão de rendimentos recebidos de Pessoa Jurídica ou Física, decorrentes de trabalho com vínculo empregatício.

- Omissão de rendimento recebido da pessoa jurídica Banco Bilbao Vizcaya Argentaria do Brasil S/A, CNPJ 33.870.163/000184, decorrente do trabalho assalariado. Tendo em vista que a documentação apresentada não permitiu se chegar ao valor exato do

rendimento tributado, fez-se uma estimativa somando-se o valor líquido recebido (valor constante no extrato bancário de R\$ 118.823,27) mais o valor recolhido de imposto de renda na fonte (valor constante no DARF e corroborado pela DIRF do Banco Bilbao vizcaya Argentaria do Brasil S/A, no valor de R\$ 22.743,55), totalizando R\$ 141.566,82.

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE – TITULAR

O valor da Linha 19 – Imposto Retido na Fonte – Titular, foi alterado em razão da inclusão de valor devidamente comprovado e que não havia sido informado na declaração.

- Falta de declaração do Imposto retido na fonte recolhido pelo Banco Bilbao Vizcaya Argentaria do Brasil S/A, CNPJ: 33.870.163/000184, no valor de R\$ 22.743,55, decorrente do rendimento não declarado.

RENDIMENTOS ISENTOS E NÃO TRIBUTÁVEIS

O valor da Linha 38 – Rendimentos Isentos e Não Tributáveis, foi alterado em razão da exclusão de rendimentos tributáveis na declaração, indevidamente informados na Linha 38.

- Rendimento declarado erroneamente como não tributável no valor de R\$ 118.823,27 quando na verdade se tratava de rendimento de trabalho assalariado, portanto, tributado.

Consoante o relatório da decisão de primeira instância, o impugnante em sua defesa afirma:

Valores recebidos – Tributação devidamente paga:

- A somatória dos valores que ampliou a base de cálculo do imposto de renda no ano base de 2002 não pode prevalecer, pois não corresponde ao que aconteceu;
- Ajuizou ação trabalhista em desfavor do Banco Excel Econômico S/A, entendendo que as verbas salariais não foram pagas corretamente pelo empregador;
- Com a sentença de primeira instância obteve êxito, com apuração do montante em liquidação de sentença;
- Quanto ao imposto de renda o juiz determinou que deveria ser apurado o quanto seria pago pelo pólo ativo se as verbas deferidas fossem pagas nas épocas adequadas e, caso houvesse incidência, que fosse efetuado o respectivo desconto, respondendo o reclamado pelo excesso;
- O banco recorreu em segunda instância e não obteve êxito, tendo sido a sentença de primeira instância ratificada integralmente;

- Na liquidação da sentença, reconheceu o magistrado como devido pelo banco ao reclamante, após os cálculos apresentados pelo perito judicial, o valor total de verbas no montante de R\$ 226.145,64, dos quais R\$ 140.436,96 correspondia ao principal e R\$ 85.708,68 a título de juros de mora;
- Do valor depositado, constatou-se em 02/05/2002 haver uma parte incontroversa no total de R\$ 154.257,17, logo solicitou o levantamento, que foi autorizado;
- Em 19/02/2003, autorizou a juíza do trabalho um novo levantamento do que tinham depósito no valor de R\$ 24.138,24 ao reclamante e o valor de R\$ 1.005,35 ao contador oficial;
- Até aqui se tinha, por incontroverso, os valores levantados no total de R\$ 178.395,41, tendo o saldo remanescente retido na conta, pois reclamante e reclamado continuaram divergindo sobre os valores a serem pagos a título de imposto de renda que caberia a cada qual;
- Em decisão definitiva, devidamente transitada em julgada e válida na apuração dos valores a serem pagos a título de imposto de renda, o tribunal reconheceu delimitar a responsabilidade do exeqüente, no que tange ao imposto de renda, ao montante de R\$ 35.712,36, respondendo o executado pelas diferenças devidas a este título;
- Vendo o teor da decisão judicial proferida, não resta dúvida quanto ao valor a ser pago a título de imposto de renda por ele;
- A sentença de mérito dispôs expressamente em relação ao imposto de renda que deverá ser apurado o quanto seria pago pelo pólo ativo se as verbas deferidas fossem pagas nas épocas adequadas e, caso haja incidência, será efetuado o respectivo desconto, respondendo o reclamado pelo excesso, uma vez que o laborista não pode ser penalizado pelo ilícito que não deu causa;
- A juíza relatora concluiu que a questão referente à responsabilidade pelos juros incidentes sobre a correção monetária já transitou em julgado com a r. sentença de mérito, tendo em vista que a responsabilidade do obreiro foi limitada ao valor que seria por ele devido na época própria, respondendo o reclamado por todas as diferenças apuradas em face do não pagamento das verbas que compõem a execução;
- Para dar cumprimento ao fixado na sentença o reclamante requereu do valor ainda depositado, o montante retido a maior. A MM. Juíza do trabalho determinou em 29/04/2004 o levantamento da diferença dos seguintes valores: R\$ 27.699,86 e R\$ 3.124,08;
- Do valor levantado de R\$ 211.162,29, para um depósito inicial de R\$ 241.454,33, recebeu o impugnante do seu procurador o total de R\$ 143.342,26, conforme recibos de depósito;

- O saldo remanescente foi retido na conta corrente para dar cumprimento ao determinado pela sentença no que tange ao imposto de renda, que caberia ao impugnante recolher;
- Quanto ao valor a ser recolhido pelo Banco, nos termos da sentença proferida, responsável pelo ilícito que deu causa, procedeu ao recolhido, conforme DARF juntados;
- Cumpriu com sua obrigação tributária ao ter sido retido pelo juízo trabalhista da Comarca de Jaboticabal-SP, o valor que corresponderia ao imposto de renda retido na fonte, acaso lhe fosse pago a época, conforme demonstrado;
- Por sua vez, o Banco cumpriu com sua obrigação ao efetivar o pagamento do imposto de renda devido sobre os juros de mora aplicados sobre os valores que deveriam ter sido recolhidos à época e não foi, por única e exclusiva responsabilidade do próprio banco;
- As verbas salariais recebidas sofreram a incidência da tributação,
- O valor recebido em 2002, no montante de R\$ 118.823,27 não foi lançado erroneamente como não tributável na declaração do imposto de renda, eis que já havia sofrido a incidência da tributação, ao ter o juízo trabalhista procedido à retenção dos valores a esse título e ao ter o banco efetivado o pagamento sobre os juros de mora;

Nulidade do auto de infração:

- Reconheceu o magistrado que o imposto de renda a ser pago pelo impugnante deveria ser considerado como se pago a época, mês a mês, apenas sofrendo correção monetária;
- Em que pese o magistrado ter considerado os fatos retroativamente, a disponibilidade econômica sobre as verbas salariais somente ocorreu com a decisão transitada em julgado;
- Os valores recebidos ocorreram nos exatos termos do que fixou o juízo trabalhista e o imposto de renda pago com base em decisão judicial transitada em julgado irradiou os efeitos da coisa julgada;
- Embora o pagamento do imposto de renda já acontecera, entende-se que as verbas recebidas por ele são indenizatórias, logo não haveria incidência do imposto de renda, entretanto, cumpriu com sua obrigação de pagar nos termos fixados pelo magistrado;
- Inexiste débito a título de imposto de renda estando eivado de nulidade o auto de infração;

Requerimento:

- Requer que reconheça inexistir débito fiscal a seu cargo e declare a nulidade do auto de infração;

- Protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, principalmente com outros documentos constantes do Processo Trabalhista nº 03322196602915005;
- Protesta pela juntada de extrato bancário da sua conta, que já foi solicitado, para comprovar os débitos efetivados em sua conta, decorrente da ação trabalhista.

A Terceira Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento Campo Grande (MS), ao examinar o pleito, proferiu o acórdão nº 0416.133, de 03 de dezembro de 2008, que se encontra às fls. 166/177 cuja ementa é a seguinte:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF
Exercício: 2003

RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS — RESCISÃO TRABALHISTA

O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial deve ser retido pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário, devendo tais rendimentos ser declarados como tributáveis na declaração de ajuste, compensando-se o imposto de renda que fora retido.

RENDIMENTOS ISENTOS RESCISÃO TRABALHISTA.

As verbas trabalhistas isentas de imposto sobre a renda são as indenizações por acidente de trabalho, a indenização e o aviso prévio não trabalhado pagos por despedida ou rescisão do contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho, bem como o montante recebido nos termos da legislação do FGTS.

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto 70.235/72, não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal.

Lançamento Procedente

A ciência de tal julgado se deu por via postal em 06/01/2009, consoante o AR –Aviso de Recebimento – de fl. 182.

À vista disso foi protocolizado, em 04/02/2009, recurso voluntário dirigido a este colegiado, fls. 186/204, no qual o pólo passivo, repisa os argumentos trazidos em na peça impugnatória e ainda suscita a preliminar de Nulidade da decisão de primeira instância; Ilegitimidade passiva, visto que entende ser o sujeito passivo da obrigação tributária a fonte pagadora ;

O julgamento foi sobrestado por meio da Resolução 2802-000.082, porém com a revogação da norma regimental que prescrevia o sobrestamento de processos no CARF, o julgamento foi retomado.

É o relatório.

Voto

Conselheira Dayse Fernandes Leite, Relatora

O Recurso é tempestivo e formalmente regular, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Cuida-se de Recurso Voluntário da decisão da DRJ que manteve a autuação do Imposto sobre a Renda de Pessoa Física IRPF sobre rendimentos recebidos acumuladamente em ação trabalhista.

Sustenta nulidade da decisão recorrida alegando fundamentação desconexa e confusa.

No que tange à alegação de nulidade da decisão recorrida, verifico que não assiste razão à defesa. Analisando detidamente o Acórdão da Delegacia de Julgamento, constata-se que, ao contrário do afirmado, a decisão singular apreciou, ainda que de forma sucinta, a matéria em litígio.

Ressalte-se que o julgador não está obrigado a rebater todas as questões levantadas na peça recursal, mormente quando os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasa a decisão (art.31 do Decreto nº.70.235/1972).

Sem alegação ou demonstração do prejuízo, não se pronuncia nulidade, daí afastado a preliminar.

Quanto à suposta ilegitimidade passiva do recorrente constar como sujeito passivo da obrigação tributária, a questão é singela e já foi objeto de decisão do CARF em diversas ocasiões, assentando-se na jurisprudência deste Conselho que a ausência de retenção do imposto na fonte não exclui a competência da União para a constituição do crédito tributário de rendimentos sujeitos a incidência do imposto na DIRPF, nos termos da Súmula CARF n.12, verbis:

“Constatada a omissão de rendimentos sujeitos à incidência do imposto de renda na declaração de ajuste anual, é legítima a constituição do crédito tributário na pessoa física do beneficiário, ainda que a fonte pagadora não tenha procedido à respectiva retenção.”

Preliminar Afastada.

Da tributação dos rendimentos, recebidos acumuladamente em 2002.

As planilhas demonstram que as verbas referem-se diferenças de salários de junho de 1991 a novembro de 1995, diferenças salariais, horas extras, férias, aviso prévio, 13 º Salário, FGTS, relativos aos períodos de 1991 a 1996.

Tal como na impugnação, o recorrente alega que não houve omissão de rendimentos, pois os mesmos foram declarados no campo próprio para rendimentos isentos ou não tributáveis, o que se justifica por estar discutindo esta questão em juízo.

A fundamentação do acórdão recorrido está correta.

Contudo, os rendimentos recebidos acumuladamente não podem ser tributados na sua totalidade.

Quanto a omissão dos rendimentos recebidos acumuladamente, observo que a fiscalização realizou o lançamento utilizando o regime de caixa e não o de competência, conforme regra estabelecida no art. 12 da Lei nº 7.713, de 1988.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em recursos repetitivo representativo da controvérsia, submetido ao regime do art. 543C do CPC, no REsp nº 1.118.429-SP, fixou:

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

1. 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. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008 (STJ, 1ª Seção, REsp 1.118.429/SP, rel. Min. Herman Benjamin, j., em 24.03.2010, destacamos).

Em síntese, estabeleceu o C. STJ que os rendimento acumulados devem ser tributados “...com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos...”, vale dizer, pelo regime de competência e não regime de caixa, como fez a autuação.

Importa ressaltar que o julgado, apesar de se referir ao pagamento a destempo de benefícios previdenciários, não se restringiu, conforme se depreende da leitura da ementa acima transcrita, a afastar somente a tributação pelo regime de caixa naquela hipótese. O debate foi além da situação fática em julgamento e abordou expressamente as demais situações nas quais o recebimento de rendimentos acumulados decorrentes de condenações judiciais sem observância da tabela progressiva vigente à época dos rendimentos, implicaria em desprestígio à capacidade contributiva e isonomia tributária.

Esse entendimento do C. STJ, no REsp nº 1.118.429SP, submetido ao regime do art. 543C do CPC, é de aplicação obrigatória por esta Conselheira, conforme dispõe o art. 62A do Regimento Interno, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22.06 2009, com as alterações das Portarias MF nºs 446, de 27.08. 2009 e 586, de 21.12.2010. Confira-se:

Art. 62A.- As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de

Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543B e 543C 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.

Justifica tratar-se de rendimento recebido acumuladamente para incidir na regra do art. 62A, do Regimento Interno deste Conselho, pouco importando a espécie ou a natureza do rendimento recebido, se trabalhista, previdenciário ou outro, importa ser rendimento acumulado tributado.

No caso dos autos, é incontroverso que o lançamento do IRPF se deu pela aplicação da alíquota sobre o total dos rendimentos recebidos, em desconformidade com o decidido pelo STJ; vale dizer, sem observância da alíquota aplicável se os valores tivessem sido recebidos à época própria.

De outro lado, não há nos autos elementos suficientes para saber se os rendimentos foram por acaso tributados pela alíquota correta, se observado o regime de competência ou se se tratavam de rendimentos isentos. Ademais, mesmo presentes tais elementos, por se tratarem de rendimentos sujeitos a ajuste anual, é possível, ainda que tributáveis, que não gerassem imposto a pagar, dadas as dedutibilidades permitidas na legislação.

Anoto que ao adotar outra interpretação do dispositivo legal, o lançamento empregou critério jurídico equivocado, o que o afetou substancialmente, pois prejudicou a quantificação da base de cálculo, a identificação das alíquotas aplicáveis e o valor do tributo devido, caracterizando-se um vício material a invalidá-lo.

Não compete ao órgão de julgamento refazer o lançamento com outros critérios jurídicos, mas tão somente afastar a exigência indevida.

Citam-se excertos de ementas de alguns precedentes que operam no mesmo sentido:

(...) PIS – LEI COMPLEMENTAR 7/70 – BASE DE CÁLCULO– O parágrafo único do art. 6º da LC 7/70 estabeleceu que a base de cálculo correspondia ao faturamento do 6º mês anterior. Se o lançamento desrespeitou essa norma, e como ao julgador administrativo não é permitido refazer o lançamento, então resta apenas cancelar a exigência. (...).(CSRF/0105.163, de 29/11/2004)(grifos acrescidos)

*Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido CSLL
Ano calendário: 2008*

DESPESA DE AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. NATUREZA JURÍDICO CONTÁBIL.

Equivoca-se o lançamento que considera a despesa de amortização do ágio como despesa com provisão, pois o

ágio é a parcela do custo de aquisição do investimento (avaliado pelo MEP) que ultrapassa o valor patrimonial das ações, o que não se confunde com provisões expectativas de perdas ou de valores a desembolsar.
MUDANÇA DE CRITÉRIO JURÍDICO. *A instância julgadora pode determinar que se exclua uma parcela da base tributável e que se recalcule o tributo devido, ou mesmo determinar que se recalcule a base de cálculo considerando uma despesa dedutível ou uma receita como não tributável, mas não pode refazer o lançamento a partir de outro critério jurídico que o altere substancialmente.*

(Acórdão 1302001.170, de 11/09/2013)(grifos adicionados)

*NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO.
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.
INALTERABILIDADE DO CRITÉRIO JURÍDICO DO
LANÇAMENTO EM RELAÇÃO AO MESMO SUJEITO
PASSIVO.*

Na fase contenciosa, não é admissível a mudança do critério jurídico adotado no lançamento contra o mesmo sujeito passivo em relação aos fatos geradores já concretizados. (...) (Acórdão 2802002.489, de 17/09/2013)(grifos não constam do original)

Ante ao exposto, voto por rejeitar as preliminares e no mérito, dar provimento ao recurso, para excluir do lançamento a omissão de rendimentos recebidos acumuladamente em decorrência de decisão judicial, no ano calendário de 2002.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Dayse Fernandes Leite – Relatora