



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

Processo n° 10907.000823/2004-17
Recurso n° 154.751 Voluntário
Acórdão n° **2802-00.499 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 23 de setembro de 2010
Matéria IRPF
Recorrente VALDEMAR ARAUJO DA SILVA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002

IRPF. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE.

No caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento (art. 12 da Lei 7.713/88), mas o cálculo do imposto deverá considerar os meses 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.

RENDIMENTOS. TRIBUTAÇÃO NA FONTE. ANTECIPAÇÃO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

Em se tratando de imposto em que a incidência na fonte se dá por antecipação daquele a ser apurado na declaração, inexistente responsabilidade tributária concentrada, exclusivamente, na pessoa da fonte pagadora, devendo o beneficiário, em qualquer hipótese, oferecer os rendimentos à tributação na Declaração de Ajuste Anual. (Súmula CARF n.º 12)

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos rejeitar as preliminares e no mérito, dar provimento ao recurso interposto, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

VALÉRIA PESTANA MARQUES

Presidente

(assinado digitalmente)

ANA PAULA LOCOSELLI ERICHSEN

Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Valéria Pestana Marques (Presidente), Carlos Nogueira Nicácio, Jorge Cláudio Duarte Cardoso e Lúcia Reiko Sakae. Ausente justificadamente o Conselheiro Sidney Ferro Barros.

Relatório

O presente lançamento foi efetuado, tendo em vista que foi apurada Omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, decorrentes de trabalho com vínculo empregatício, conforme créditos trabalhistas recebidos em ação trabalhista, ano-calendário 2001.

A primeira parcela foi recebida em 15/10/2001, no valor de R\$ 105.455,66 e a segunda parcela em 15/10/2001, no valor de R\$ 21.672,35., conforma guia de retirada 309/2001 e 310/2001.

A DRJ de Curitiba – PR julgou o lançamento procedente em parte nos termos da ementa abaixo transcrita:

RENDIMENTOS DECORRENTES DE AÇÃO TRABALHISTA. TRIBUTAÇÃO. RESPONSABILIDADE.

Existindo decisão judicial impedindo a fonte pagadora de efetuar a retenção do IR, cabe ao contribuinte oferecer os valores recebidos à tributação, segundo sua natureza.

ACORDO JUDICIAL. PERDAS SALARIAIS. REPOSIÇÃO. TRIBUTAÇÃO.

Os rendimentos referentes a diferenças ou atualizações de salários, proventos ou pensões, inclusive juros e correção monetária, recebidos acumuladamente por força de decisão judicial, estão sujeitos à incidência do imposto de renda quando do seu recebimento, devendo ser declarados como tributáveis na declaração de ajuste anual.

AÇÃO TRABALHISTA. NATUREZA TRIBUTÁRIA DOS VALORES RECEBIDOS. JUSTIÇA DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL.

Por ser um tribunal especializado apenas em causas trabalhistas, falece à Justiça do Trabalho competência

constitucional para imiscuir-se em questões tributárias, ainda mais quando a matéria possui disposição contrária expressa na legislação vigente.

RENDIMENTOS SUJEITOS À TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. TRIBUTAÇÃO NO AJUSTE ANUAL DESCABIMENTO.

Em razão de o décimo terceiro salário estar sujeito à tributação exclusiva na fonte, deve ser retirado dos rendimentos tributáveis sujeitos ao ajuste de declaração anual.

JUROS MORATÓRIOS. TRIBUTAÇÃO.

Os rendimentos referentes a juros e correção monetária, recebidos acumuladamente por força de decisão judicial, estão sujeitos à incidência do imposto de renda, quando do seu recebimento, se o principal a que está correlacionado não possuir natureza isenta ou não-tributável.

O Contribuinte foi intimado em 24/08/2004 e interpôs Recurso Voluntário em 23/09/2004 onde aduz em sua defesa:

- a) Falta de capacidade patrimonial e financeira;
- b) Necessidade de convocação da COPEL- para informar nestes autos se recolheu ou não o imposto de renda referente a demanda trabalhista;
- c) Que a responsabilidade pelo recolhimento do IR foi atribuída, pela sentença trabalhista à empresa COPEL;
- d) Que seja reformado o Acórdão da 4ª Turma, isentando-o do pagamento de qualquer valor a título de imposto de renda, juros e correção monetária, multas e quaisquer outras penalidades oriundas do presente feito.

É o relatório.

Voto

Conselheiro ANA PAULA LOCOSELLI ERICHSEN

O Recurso é tempestivo e preenche os demais pressupostos legais, dele conheço e passo a análise do mérito.

Discute-se no presente processo a responsabilidade pelo recolhimento do imposto de renda sobre verbas recebidas em reclamatória trabalhista.

O auto de infração foi lavrado em 26/04/2004 e refere-se a rendimentos recebidos no ano-calendário, tendo em vista que o contribuinte não ofereceu os rendimentos à tributação, sendo que para o exercício de 2002, apresentou declaração de isento (fls. 83).

No concernente as alegações de responsabilidade da fonte pagadora pela retenção e recolhimento do imposto de renda e de impossibilidade de se cobrar do impugnant o imposto em questão, é de se verificar as disposições contidas no Parecer Normativo COSIT nº. 01, de 2002, o qual abaixo em parte transcrevo, e é integralmente acolhido por mim:

.....
IRRF. ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO APURADO PELO CONTRIBUINTE. RESPONSABILIDADE.

Quando a incidência na fonte tiver a natureza de antecipação do imposto a ser apurado pelo contribuinte, a responsabilidade da fonte pagadora pela retenção e recolhimento do imposto extingue-se, no caso de pessoa física, no prazo fixado para a entrega da declaração de ajuste anual, e, no caso de pessoa jurídica, na data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual.

IRRF. ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO APURADO PELO CONTRIBUINTE. NÃO RETENÇÃO PELA FONTE PAGADORA. PENALIDADE.

Constatada a falta de retenção do imposto, que tiver a natureza de antecipação, antes da data fixada para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, e, antes da data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, serão exigidos da fonte pagadora o imposto, a multa de ofício e os juros de mora.

Verificada a falta de retenção após as datas referidas acima serão exigidos da fonte pagadora a multa de ofício e os juros de mora isolados, calculados desde a data prevista para recolhimento do imposto que deveria ter sido retido até a data fixada para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, ou, até a data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica; exigindo-se do contribuinte o imposto, a multa de ofício e os juros de mora, caso este não tenha submetido os rendimentos à tributação.

.....
Sujeição passiva tributária em geral

2. Dispõe o art. 121 do CTN:

"Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

“II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.”

3. Como visto, a sujeição passiva na relação jurídica tributária pode se dar na condição de contribuinte ou de responsável. Nos rendimentos sujeitos ao imposto de renda na fonte o beneficiário do rendimento é o contribuinte, titular da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, a que se refere o art. 43 do CTN.

4. A fonte pagadora, por expressa determinação legal, lastreada no parágrafo único do art. 45 do CTN, substitui o contribuinte em relação ao recolhimento do tributo, cuja retenção está obrigada a fazer, caracterizando-se como responsável tributário.

5. Nos termos do art. 128 do CTN, a lei, ao atribuir a responsabilidade pelo pagamento do tributo à terceira pessoa vinculada ao fato gerador da obrigação tributária, tanto pode excluir a responsabilidade do contribuinte como atribuir a este a responsabilidade em caráter supletivo.

6. A fonte pagadora é a terceira pessoa vinculada ao fato gerador do imposto de renda, a quem a lei atribui a responsabilidade de reter e recolher o tributo. Assim, o contribuinte não é o responsável exclusivo pelo imposto. Pode ter sua responsabilidade excluída (no regime de retenção exclusiva) ou ser chamado a responder supletivamente (no regime de retenção por antecipação).

7. No caso do imposto de renda, há que ser feita distinção entre os dois regimes de retenção na fonte: o de retenção exclusiva e o de retenção por antecipação do imposto que será tributado posteriormente pelo contribuinte.

.....
Imposto retido como antecipação

11. Diferentemente do regime anterior, no qual a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto é exclusiva da fonte pagadora, no regime de retenção do imposto por antecipação, além da responsabilidade atribuída à fonte pagadora para a retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte, a legislação determina que a apuração definitiva do imposto de renda seja efetuada pelo contribuinte, pessoa física, na declaração de ajuste anual, e, pessoa jurídica, na data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual.

Responsabilidade tributária na hipótese de não-retenção do imposto

12. Como o dever do contribuinte de oferecer os rendimentos à tributação surge tão-somente na declaração de ajuste anual, no

caso de pessoa física, ou, na data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, ao se atribuir à fonte pagadora a responsabilidade tributária por imposto não retido, é importante que se fixe o momento em que foi verificada a falta de retenção do imposto: se antes ou após os prazos fixados, referidos acima.

13. Assim, se o fisco constatar, antes do prazo fixado para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, ou, antes da data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, que a fonte pagadora não procedeu à retenção do imposto de renda na fonte, o imposto deve ser dela exigido, pois não terá surgido ainda para o contribuinte o dever de oferecer tais rendimentos à tributação.

Nesse sentido, dispõe o art. 722 do RIR/1999, verbis:

"Art. 722. A fonte pagadora fica obrigada ao recolhimento do imposto, ainda que não o tenha retido (Decreto-Lei n.º 5.844, de 1943, art. 103).

13.1. Nesse caso, a fonte pagadora deve arcar com o ônus do imposto, reajustando a base de cálculo, conforme determina o art. 725 do RIR/1999, a seguir transcrito.

"Art. 725. Quando a fonte pagadora assumir o ônus do imposto devido pelo beneficiário, a importância paga, creditada, empregada, remetida ou entregue, será considerada líquida, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto, sobre o qual recairá o imposto, ressalvadas as hipóteses a que se referem os arts. 677 e 703, parágrafo único (Lei n.º 4.154, de 1962, art. 5º e Lei n.º 8.981, de 1995, art. 63, § 2º)."

14. Por outro lado, se somente após a data prevista para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, ou, após a data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, for constatado que não houve retenção do imposto, o destinatário da exigência passa a ser o contribuinte. Com efeito, se a lei exige que o contribuinte submeta os rendimentos à tributação, apure o imposto efetivo, considerando todos os rendimentos, a partir das datas referidas não se pode mais exigir da fonte pagadora o imposto.

.....

16. Após o prazo final fixado para a entrega da declaração, no caso de pessoa física, ou, após a data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, a responsabilidade pelo pagamento do imposto passa a ser do contribuinte.

Assim, conforme previsto no art. 957 do RIR/1999 e no art. 9º da Lei n.º 10.426, de 2002, constatando-se que o contribuinte:

a) não submeteu o rendimento à tributação, ser-lhe-ão exigidos o imposto suplementar, os juros de mora e a multa de ofício, e, da fonte pagadora, a multa de ofício e os juros de mora;

b) submeteu o rendimento à tributação, serão exigidos da fonte pagadora a multa de ofício e os juros de mora.

(grifos meus)

.....

Ou seja, a própria sistemática do regime de fonte e de declaração de ajuste anual confere ao Fisco Federal o poder de exigir do contribuinte o imposto devido sobre os rendimentos tributáveis, mesmo que não tenha sido anteriormente retido. Há, com isso, mero deslocamento temporal do gravame a ser suportado pelo contribuinte, que deixa de ser o momento da percepção dos rendimentos e passa a ser o do vencimento do imposto devido na declaração.

Contudo, aspecto importante para deslinde da questão diz respeito ao fato de ser o rendimento tido como omitido, proveniente de ação trabalhista. Sendo que as verbas devidas foram pagas através de duas guias de retirada, sendo que ambas as parcelas foram recebidas em 15/10/2001, no valor de R\$ 105.455,66 e a outra parcela no valor de R\$ 21.672,35, conforma guia de retirada 309/2001 (fls. 19) e 310/2001 (fls.18).

Referidos valores foram pagos após sentença da 1 Vara da Justiça do Trabalho, RT 2181/95. Depreende-se do processo que referidas verbas trabalhistas foram pagas a título de horas extras, sobreaviso, dupla função, com respectivos reflexos (fls76), sendo que, posteriormente, por haver divergência nos cálculos do crédito deferido na referida ação trabalhista, as partes fizeram um acordo, homologado pela justiça do trabalho, para definição do valor.

Com a edição do Parecer PGFN/CRJ/Nº 287/2009 sedimentou-se o entendimento de que não pode prevalecer a tributação integral de verbas recebidas acumuladamente segundo a tabela progressiva vigente no mês do recebimento. De tal Parecer sobreveio o AD PGFN nº 1/2009, com o seguinte teor:

“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 outros fundamentos relevantes:

"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).

LUÍS INÁCIO LUCENA ADAMS”

É fato que efetivamente, o valor recebido pelo Contribuinte originou-se de verbas devidas em diversos períodos anteriores ao ano 2001, parcelas estas que, se levadas à tributação na época própria, talvez sequer resultassem em imposto devido.

Conforme já assim se manifestou o Conselheiro Sidney Ferro Barros, em seu voto que aqui reproduzo, não se trata de negar validade ao art. 12 da Lei nº 7.713/1988:

“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 mencionado Parecer, transcrevendo trecho retirado do voto proferido quando do julgamento do REsp 424225/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2003, DJ 19/12/2003 p. 323, sublinhou o modo como o Pretório Superior equacionou a questão:

“A aparente antinomia dos dois dispositivos se resolve pela seguinte exegese: o primeiro disciplina o momento da incidência; e o segundo, o modo de calcular o imposto. Assim, no caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento (art. 12 da Lei 7.713/88), mas o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referirem os rendimentos (art. 521 do RIR)(...) Desse modo, configura-se descabida, por afronta ao citado art. 521, a aplicação das tabelas e alíquotas referentes ao mês em que recebidas as diferenças acumuladas, acarretando um ônus tributário ao contribuinte maior do que o devido caso a fonte pagadora tivesse procedido tempestivamente o pagamento das diferenças salariais reconhecidas em juízo.”

Ora, se mantida a exigência em tela é possível que se estaria, contrariamente ao que foi sedimentado pelo STJ e recepcionado pela PGFN, homenageando a tributação de valores recebidos acumuladamente exatamente nos moldes reprovados – ou seja, segundo a aplicação de alíquotas do imposto vigente no mês de recebimento (e no ano deste - 2001).

No caso dos autos, a situação é idêntica aos julgados acima apontados, logo, por se referir a rendimentos de anos anteriores recebidos acumuladamente em decorrência da reclamação trabalhista RT 2181/95, o valor lançado de ofício no auto de infração deve ser excluído da base de cálculo, nos termos do Parecer PGFN/CRJ nº 287/2009, do Despacho do Ministro da Fazenda SN/2009, do Ato Declaratório PGFN nº 1, de 27 de março de 2009 e do Parecer PGFN /CAT 815/2010.

Ao mesmo tempo, não compete ao órgão de julgamento refazer o lançamento com outros critérios jurídico, mas tão somente afastar a exigência indevida.

Diante do exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

Sala das Sessões – DF, 23 de setembro de 2010.

(assinado digitalmente)

Processo nº 10907.000823/2004-17
Acórdão n.º **2802-00.499**

S2-TE02
Fl. 5

ANA PAULA LOCOSELLI ERICHSEN - Relator