



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

Processo n° 11634.000054/2006-39
Recurso n° 155.170 Embargos
Acórdão n° 3402-00.041 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de março de 2009
Matéria IRPF
Embargante HIROSHI KUBO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1999

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - Verificado erro material no voto condutor do Acórdão, é de se acolher os Embargos para sanar o vício.

IRPF - RENDIMENTO SUJEITO AO AJUSTE ANUAL - RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA - 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 1CC n° 12, publicada no DOU em 26, 27 e 28 de junho de 2006).

DESPESAS MÉDICAS - CIRURGIA - PAGAMENTO A AUXILIARES - O valor pago a profissional auxiliar (instrumentista cirúrgico) que integrou equipe que realizou procedimento cirúrgico no contribuinte ou em seu dependente é dedutível como despesa médica.

RENDIMENTOS DECORRENTES DE AÇÕES JUDICIAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - Podem ser subtraídas dos rendimentos recebidos em decorrência de ação judicial as despesas processuais, inclusive os honorários advocatícios, necessários à sua obtenção. No caso de rendimentos, em parte tributáveis e em parte isentos ou não tributáveis, somente é dedutível parcela da despesa, proporcional aos rendimentos tributáveis.

IRRF - RENDIMENTO SUJEITO À TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVA - 13º SALÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO QUANDO DO AJUSTE ANUAL - Os rendimentos 13º salário estão sujeitos à tributação exclusiva de fonte, não integrando a base de cálculo do imposto quando do ajuste anual. Conseqüentemente, o imposto retido, incidente sobre esses rendimentos, não podem ser deduzidos do apurado na declaração.

IRPF - MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR - RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE - O fato gerador do imposto de renda, no caso de rendimentos recebidos de pessoas físicas, ocorre na data da aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda. Tratando-se de rendimentos referentes mais de um período, recebidos acumuladamente, ocorre o fato gerador no momento do seu recebimento.

LANÇAMENTO - MULTA DE OFÍCIO - No caso de falta de pagamento ou de pagamento a menor de imposto, apurado por meio de lançamento de ofício, é cabível a aplicação da multa de ofício.

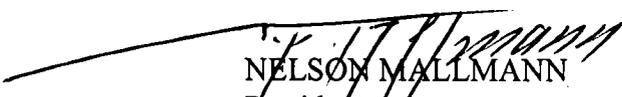
DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - NULIDADE - INOCORRÊNCIA. Não há falar em nulidade da decisão de primeira instância quando esta atende aos requisitos formais previstos no art. 31 do Decreto nº. 70.235, de 1972.

IRPF - FÉRIAS - REFLEXO - Valores recebidos a título de férias como reflexo de diferenças salariais apuradas em momento posterior sujeitam-se constituem verbas tributáveis.

Embargos Acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Terceira Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, ACOLHER os Embargos Declaratórios para, rerratificando o Acórdão 104-23.224, de 29/05/2008, sanar a omissão verificada, mantida a decisão original, nos termos do voto do Relator.


NELSON MALLMANN
Presidente


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA
Relator

Relatório

HIROSHI KUBO interpôs embargos declaratórios contra o Acórdão nº 104-23.224, de 29 de maio de 2008. Afirma o Embargante que o referido acórdão está eivado de omissão e de contradição.

Como omissão, aponta o fato de o acórdão ter deixado de se manifestar sobre dois itens do pedido final do recurso: a declaração da nulidade da decisão de primeira instância, que teria analisado apenas parcialmente as razões de mérito apresentadas, e a exclusão dos rendimentos tributáveis no valor de R\$ 58.619,03, recebidos como parcela integrante de acordo judicial.

Como contradição, aponta o fato de o acórdão embargado ter feito a ressalva de que o Contribuinte é parte legítima para figurar no pólo passivo da exigência do imposto sobre rendimentos sujeitos ao ajuste anual, exceto em relação ao 13º salário, e, ao mesmo tempo, ter adotado entendimento da decisão de primeira instância que não afastou da base de cálculo do imposto valor correspondente ao 13º salário.

A Senhora Presidente da Quarta Câmara, em juízo de admissibilidade, decidiu pela admissão dos embargos e pela reinclusão do processo em pauta apenas para reexaminar o processo quanto às omissões apontadas.

É o relatório.



3

Voto

Conselheiro PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Relator

Os embargos foram interpostos tempestivamente. Dele conheço.

Fundamentação.

Assiste razão ao Embargante quanto às omissões apontadas. De fato, compulsando o recurso e o voto condutor do acórdão embargado, verifica-se que as matérias foram argüidas e não foram enfrentadas, expressamente, pelo voto condutor do acórdão embargado.

Os embargos de declaração apresentam-se, assim, como a via apropriada para a reparação da omissão. Cumpre, pois, examinar a matéria que deixou de ser apreciada no julgamento anterior.

Antes, porém, por motivo de clareza, reproduzo a seguir, na íntegra, o voto condutor do acórdão embargado.

“Examino, inicialmente, a preliminar de erro na identificação do sujeito passivo. Sustenta o Recorrente que a responsabilidade pela retenção do imposto é da fonte pagadora, devendo dela ser exigido o imposto.

Essa questão já foi enfrentada por este Conselho que decidiu no sentido de que, no caso de imposto sujeito ao ajuste anual, na falta da retenção pela fonte pagadora, o imposto pode ser exigido do beneficiário dos rendimentos, *verbis*:

Súmula 1ª CC nº 12: 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. (Publicada no DOU em 26, 27 e 28 de junho de 2006).

Por outro lado, a alegação de que o Regulamento do Imposto de Renda não prevê que a retenção do imposto é antecipação do devido na declaração não procede. Em regra, o imposto de renda na fonte é devido como antecipação e somente em situações especiais, expressamente previstas em lei, é que essa tributação é definitiva. É o que se extrai dos artigos 2º e 11 da Lei nº 8.134, de 1990, a saber:.

Art. 2º O Imposto de Renda das pessoas físicas será devido à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos, sem prejuízo do ajuste estabelecido no art. 11.

Art. 11. O saldo do imposto a pagar ou a restituir na declaração anual (art. 9º) será determinado com observância das seguintes normas:



I - será apurado o imposto progressivo mediante aplicação da tabela (art. 12) sobre a base de cálculo (art. 10);

II - será deduzido o valor original, excluída a correção monetária do imposto pago ou retido na fonte durante o ano-base, correspondente a rendimentos incluídos na base de cálculo (art. 10);

III - o resultado será corrigido monetariamente (parágrafo único) e o montante assim determinado constituirá, se positivo, o saldo do imposto a pagar e, se negativo, o imposto a restituir.

Parágrafo único. O coeficiente de correção monetária (inciso III) corresponderá a um doze avos da soma das variações do valor do Bônus do Tesouro Nacional - BTN, apuradas entre o mês de janeiro do exercício financeiro e cada um dos meses do ano-base. A apuração será feita até a segunda casa decimal, desprezando-se as outras.

Portanto, trata-se aqui de retenção na fonte como antecipação do devido na declaração – exceto quanto à parcela relativa ao 13º salário – e, portanto, o beneficiário dos rendimentos é a parte legítima para figurar no pólo passivo da relação tributária.

Sobre a glosa da despesa médica referente ao pagamento feito a instrumentista, embora entenda que, como regra, somente são dedutíveis os pagamentos feitos aos profissionais referidos na lei, no caso concreto está caracterizado que o profissional em questão integrou equipe que realizou cirurgia, atuando como auxiliar. Se o pagamento referente a esse profissional tivesse sido incluído no custo do hospital ou do médico, como sói acontecer, seria indiscutível sua dedutibilidade. Não parece razoável, portanto, negar o direito à restituição apenas porque se mudou a forma de pagamento dessa despesa.

Penso, portanto, que assiste razão ao Contribuinte quanto a esse ponto.

Quanto aos honorários advocatícios, agiu com acerto a autoridade lançadora ao restringir a dedução ao valor pago na proporção dos rendimentos tributáveis.

A matéria está disciplinada no art. 12 da Lei nº 7.713, de 1988, *in verbis*:

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.

Como se vê, a condição para a subtração das despesas com ação judicial, inclusive dos honorários advocatícios, dos rendimentos obtidos é que essas despesas sejam necessárias ao recebimento daqueles rendimentos. Ora, admitir a dedutibilidade integral dos honorários somente dos rendimentos tributáveis implicaria admitir que o trabalho remunerado do advogado destinou-se apenas à obtenção dos rendimentos tributáveis, o que não é minimamente razoável.

É evidente que se, em decorrência de uma ação judicial, o Contribuinte recebeu uma determinada quantia, os honorários advocatícios devidos são parte do custo necessário à obtenção dessa quantia, independentemente da natureza dos rendimentos ser

tributável ou não. Sendo parte tributável e parte não tributável, o custo deve ser distribuído proporcionalmente.

Questão semelhante foi apreciada recentemente nesta Câmara conforme o julgado cuja ementa reproduzo a seguir, *in verbis*:

IRPF - RENDIMENTOS DECORRENTES DE AÇÕES JUDICIAIS – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – Podem ser subtraídas dos rendimentos recebidos em decorrência de ação judicial as despesas processuais, inclusive os honorários advocatícios, necessários à sua obtenção. No caso de rendimentos em parte tributáveis e em parte isentos ou não tributáveis, essas despesas devem ser rateadas entre esses tipos de rendimentos. (Acórdão nº 104-22837, de 8/11/2007).

Da mesma forma, quanto à compensação do imposto retido na fonte, está claro nos autos que o valor retido incidiu sobre verbas sujeitas a tributação, como antecipação, e definitiva, sem que a decisão judicial tenha segregado os valores. Porém, a exclusão da base de cálculo do imposto no ajuste anual dos valores referentes ao 13º salário, posto que estes rendimentos são de tributação exclusiva de fonte, impõe a subtração, também, do imposto retido, relativo a essa parcela.

Agir de outro modo implicaria em devolver ao Contribuinte um imposto cuja tributação, sendo exclusiva de fonte, não acomoda essa possibilidade.

Corretos, portanto, o procedimento fiscal e a decisão de primeira instância quanto a esse item.

Também não procede a alegação do Recorrente quanto ao momento da ocorrência do fato gerador. É cediço que, tratando-se de rendimentos recebidos por pessoas físicas, o fato gerador ocorre no momento da aquisição da disponibilidade econômica da renda, portanto, quando do seu efetivo creditamento. Assim, quando recebidos, acumuladamente, rendimentos referentes a vários períodos, ocorre o fato gerador quando do seu recebimento e não em cada um dos períodos de competência.

Finalmente, quanto à multa de ofício, sua aplicação decorre de lei não podendo, portanto, ser afastada com base em critérios discricionários, seja pelas autoridades lançadoras, seja pelas autoridades julgadoras. Verificado, por meio de procedimento de ofício, a apuração e pagamento a menor de imposto, a diferença deve ser exigida mediante auto de infração ou notificação de lançamento, acrescida de multa de ofício e de juros de mora.

Quanto à alegação de que a multa não seria devida porque o Contribuinte teria agido de acordo com os atos normativos da própria Receita Federal baseia-se em interpretação equivocada, *data venia*, das normas em questão, conforme se extrai dos fundamentos articulados neste voto.

Conclusão

Ante o exposto, encaminho meu voto no sentido de rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para restabelecer a dedução de despesa médica no valor de R\$ 775,00.”



6

tributável ou não. Sendo parte tributável e parte não tributável, o custo deve ser distribuído proporcionalmente.

Questão semelhante foi apreciada recentemente nesta Câmara conforme o julgado cuja ementa reproduzo a seguir, *in verbis*:

IRPF - RENDIMENTOS DECORRENTES DE AÇÕES JUDICIAIS – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – Podem ser subtraídas dos rendimentos recebidos em decorrência de ação judicial as despesas processuais, inclusive os honorários advocatícios, necessários à sua obtenção. No caso de rendimentos em parte tributáveis e em parte isentos ou não tributáveis, essas despesas devem ser rateadas entre esses tipos de rendimentos. (Acórdão nº 104-22837, de 8/11/2007).

Da mesma forma, quanto à compensação do imposto retido na fonte, está claro nos autos que o valor retido incidiu sobre verbas sujeitas a tributação, como antecipação, e definitiva, sem que a decisão judicial tenha segregado os valores. Porém, a exclusão da base de cálculo do imposto no ajuste anual dos valores referentes ao 13º salário, posto que estes rendimentos são de tributação exclusiva de fonte, impõe a subtração, também, do imposto retido, relativo a essa parcela.

Agir de outro modo implicaria em devolver ao Contribuinte um imposto cuja tributação, sendo exclusiva de fonte, não acomoda essa possibilidade.

Corretos, portanto, o procedimento fiscal e a decisão de primeira instância quanto a esse item.

Também não procede a alegação do Recorrente quanto ao momento da ocorrência do fato gerador. É cediço que, tratando-se de rendimentos recebidos por pessoas físicas, o fato gerador ocorre no momento da aquisição da disponibilidade econômica da renda, portanto, quando do seu efetivo creditamento. Assim, quando recebidos, acumuladamente, rendimentos referentes a vários períodos, ocorre o fato gerador quando do seu recebimento e não em cada um dos períodos de competência.

Finalmente, quanto à multa de ofício, sua aplicação decorre de lei não podendo, portanto, ser afastada com base em critérios discricionários, seja pelas autoridades lançadoras, seja pelas autoridades julgadoras. Verificado, por meio de procedimento de ofício, a apuração e pagamento a menor de imposto, a diferença deve ser exigida mediante auto de infração ou notificação de lançamento, acrescida de multa de ofício e de juros de mora.

Quanto à alegação de que a multa não seria devida porque o Contribuinte teria agido de acordo com os atos normativos da própria Receita Federal baseia-se em interpretação equivocada, *data venia*, das normas em questão, conforme se extrai dos fundamentos articulados neste voto.

Conclusão

Ante o exposto, encaminho meu voto no sentido de rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para restabelecer a dedução de despesa médica no valor de R\$ 775,00.”



Passo, então, ao exame das matérias negligenciadas no voto condutor do acórdão embargado.

Sobre a alegada análise parcial e incompleta por parte da decisão de primeira instância quanto à arguição de nulidade esta não merece acolhida. A decisão recorrida apresentou exaustivamente as razões de decidir, tendo enfrentando os argumentos da defesa. Ao destacar que a jurisprudência invocada não tem eficácia normativa, apenas retratou um fato. Quanto a não ter apreciado os fundamentos da jurisprudência invocada, note-se que as autoridades julgadoras têm o dever de fundamentar suas decisões, porém este dever não implica na necessidade de enfrentar cada argumento da defesa, de modo que a autoridade julgadora não precisaria ter se manifestado a respeito do conteúdo da jurisprudência mencionada pela defesa.

Não vislumbro, pois, o vício apontando quanto a esse ponto.

A segunda omissão apontada refere-se à parcela dos valores recebidos a título de férias. Sustenta o Recorrente que se trata de verbas isentas, por ter natureza indenizatória.

Compulsando os autos, porém, verifica-se que nada indica tratar-se de férias indenizadas. Ao contrário, o que se extrai dos elementos carreados aos autos é que o recebimento dos valores a título de férias é um reflexo do recebimento de diferenças salariais e, neste caso, é inequívoca a tributabilidade desse rendimento.

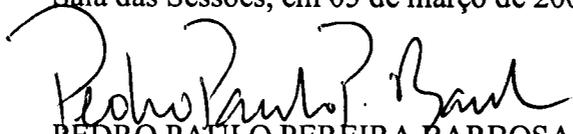
De qualquer forma, o ônus de comprovar a natureza indenizatória das verbas era do Contribuinte e este nada apresentou nesse sentido.

Corretos, portanto, o lançamento e a decisão de primeira instância quanto a esse ponto.

Conclusão

Ante o exposto, encaminho meu voto no sentido de ACOLHER os embargos para sanar a omissão, ratificando, contudo, a conclusão do acórdão embargado.

Sala das Sessões, em 05 de março de 2009


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA



MINISTÉRIO DA FAZENDA

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS

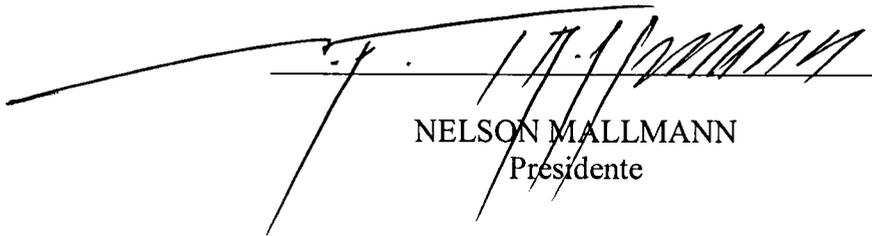
Processo nº: 11634.000054/2006-39

Recurso nº: 155.170

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Segunda Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 3402-00.041.

Brasília,


NELSON MALLMANN
Presidente

Ciente, com a observação abaixo:

- () Apenas com Ciência
- () Com Recurso Especial
- () Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador(a) da Fazenda Nacional