



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

Processo nº 10245.001287/2005-99
Recurso nº 163.938 Voluntário
Acórdão nº 2201-00.647 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de maio de 2010
Matéria IRPF
Recorrente ANTÔNIO MECIAS PEREIRA DE JESUS
Recorrida 2a TURMA/DRJ- BELÉM/PA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2001, 2002, 2003

DEDUÇÃO. DEPENDENTE.

Apenas as pessoas relacionadas no art. 35, da Lei nº 9.250, de 1995, é que ensejam a dedução a título de dependente, tendo em vista tratar-se de matéria sob reserva de Lei, respeitado o limite individual para cada dependente.

DESPESAS MÉDICAS. REQUISITOS PARA A DEDUÇÃO. COMPROVAÇÃO.

As despesas médicas, assim como todas as demais deduções, dizem respeito à base de cálculo do imposto que à luz do disposto no art. 97, IV, do CTN, estão sob reserva de lei em sentido formal. Impossível subordinar as deduções da base de cálculo do IRPF ao atendimento de requisitos alheios à lei. Descabe a glosa de despesas suportadas em documentos idôneos e relativas a profissionais perfeitamente identificados.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 12.000,00. LIMITE DE R\$ 80.000,00.

Para efeito de determinação do valor dos rendimentos omitidos, não será considerado o crédito de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00, desde que o somatório desses créditos não comprovados não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00, dentro do ano-cálendário.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

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).

NATUREZA INDENIZATÓRIA.

Ruel

Não logrando o contribuinte comprovar a natureza indenizatória/reparatória dos rendimentos recebidos a título de ajuda de custo paga com habitualidade a membros do Poder Legislativo Estadual, constituem eles acréscimo patrimonial incluído no âmbito de incidência do imposto de renda.

AJUDA DE CUSTO. ISENÇÃO.

Se não for comprovado que a ajuda de custo se destina a atender a despesas com transporte, frete e locomoção do contribuinte e sua família, no caso de mudança permanente de um para outro município, não se aplica a isenção prevista na legislação tributária (Lei nº 7.713/1988, art. 6º, XX).

MULTA DE OFÍCIO. ERRO ESCUSÁVEL.

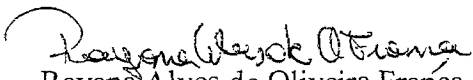
Se o contribuinte, induzido pelas informações prestadas pela fonte pagadora, incorreu em erro escusável quanto à tributação e classificação dos rendimentos recebidos, não deve ser penalizado pela aplicação da multa de ofício.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva e restabelecer a dedução das despesas médicas em relação ao ano de 2002 e afastar a exigência dos depósitos bancários. Pelo voto de qualidade, em dar provimento parcial ao recurso para afastar a multa de ofício em relação aos valores recebidos da Assembléia Legislativa do Estado de Rondônia, vencido parcialmente, neste ponto, o Conselheiro Moisés Giacomelli Nunes da Silva que também excluía a exigência em relação a este item.


Moisés Giacomelli Nunes da Silva - Presidente em Exercício.


Rayana Alves de Oliveira França - Relatora.

EDITADO EM: **24 FEV 2011**

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Pedro Paulo Pereira Barbosa, Rayana Alves de Oliveira França (Relatora), Eduardo Tadeu Farah, Guilherme Barranco de Souza, José Evande Carvalho Araújo e Moisés Giacomelli Nunes da Silva (Presidente em exercício). Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Janaína Mesquita Lourenço de Souza e Francisco Assis de Oliveira Júnior.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (fls. 193/211) lavrado contra o contribuinte acima identificado para exigir crédito tributário de IRPF, no valor total de R\$ 440.524,13, já acrescido dos juros de mora e multa de ofício, calculados até 31/08/2004, decorrente da:

001 – Dedução indevida de dependente;

002 – Dedução indevida de despesas médicas;

003 - Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, nos anos calendários de 2000 e 2001;

004 - Classificação indevida de rendimentos tributáveis auferidos da Assembleia Legislativa do Estado de Roraima, na condição de Deputado Estadual, como se fossem rendimentos isentos e/ou não tributáveis, a título de ajuda de custo e diárias não comprovadas, nos anos calendários de 2000 a 2003.

Em 06/10/2005, foi lavrado o Auto de Infração, ora recorrido. Cientificado da exigência tributária em 19/10/2005 (“AR” fls.242), contra a qual foi apresentada impugnação de fls. 250/271, em 16/11/200, cujos principais argumentos estão sintetizados pelo relatório do Acórdão de primeira instância, o qual adoto, nesta parte:

ILEGITIMIDADE PASSIVA DO IMPUGNANTE.

A Autoridade Autuante considerou o Impugnante como responsável tributário pelo recolhimento do IRPF, com relação as ajudas de custo e diárias, deixando de observar o que prescreve a legislação sobre a matéria, tendo em vista que a responsabilidade pelo recolhimento seria da Assembleia Legislativa do Estado de Roraima.

Cita o art. 7º da Lei nº 7.713/88.

A Retenção na Fonte e o recolhimento do IR da referida ajuda de custo e diárias seria obrigação da Assembleia Legislativa do estado de Roraima, face a realização dos pagamentos aos Deputados, inclusive o Impugnante, que jamais poderia se tornar responsável por tal retenção, conforme se extrai do PN/CST nº 324, ratificando sua situação que como beneficiário de tais pagamentos, não pode figurar no respectivo AI como sujeito passivo da obrigação, onde tal situação confrontaria os dispositivos legais mencionados e violaria expressamente o Princípio da Legalidade.

A legislação atribui à fonte pagadora um “um poder-dever” de efetivar o recolhimento do imposto de renda, onde esse “poder-dever” corresponde a situação forçosa de, no momento do pagamento da renda ou provento, descontar o montante relativo a esse imposto. Cita o art. 45, Parágrafo único do CTN.



Dessa maneira, argüi a manifesta ilegitimidade passiva do Impugnante, como beneficiário que é das ajudas de custo e das diárias, não podendo se subsumir na obrigação de Retenção, determinada por lei ao órgão pagador, no caso a Assembléia Legislativa do Estado de Roraima. Cita jurisprudência do administrativa e judiciárias.

DA DEDUÇÃO INDEVIDA DE DEPENDENTES.

Houve erro material no preenchimento da declaração, o que não teve o condão de gerar recolhimento a menor do tributo devido, eis que para fins de dedução foi considerada a existência de apenas uma dependente por nome de Walquíria.

DA DEDUÇÃO INDEVIDA DE DESPESAS MÉDICAS.

As despesas médicas foram comprovadas pelo Impugnante, conforme atestam os documentos em anexo. O recibo é documento absolutamente idôneo para comprovar a realização de despesa médica e a autoridade fiscalizadora não levou em consideração os recibos apresentados sem qualquer justificativa.

DA OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Trata-se de presunção indevida e ilegal, eis que a fiscalização realiza julgamento subjetivo sem qualquer prova concreta que refute o alegado e comprovado pelo Impugnante ao longo do procedimento fiscalizatório. Cita o art. 112, II do CTN.

No próprio termo de verificação fiscal reconhece a fiscalização que o Impugnante trouxe aos autos comprovantes da origem dos recursos efetuados a créditos nas suas contas bancárias, o que afasta a alegação de omissão de rendimentos, uma vez que simples depósitos bancários não ensejam a tributação pelo imposto de renda.

A autuação com base em depósitos bancários apenas e tão somente é legítima quando houver comprovação de que os valores depositados constituem rendimentos tributáveis, o que não ocorreu no presente caso. Não merece subsistir o entendimento da fiscalização de que seria aplicável o artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

O auto de Infração lavrado com base em meras presunções, sem que tenha determinado com exatidão a ocorrência do fato gerador não deve subsistir. Havendo documentos apresentados pelo contribuinte, são hábeis até prova em contrário, cujo ônus de elidir sua idoneidade compete ao fisco, o que não ocorreu no caso dos autos.

Diante dos documentos apresentados que comprovam a origem dos depósitos bancários e diante da inexistência de comprovação de acréscimo patrimonial, o que impede a incidência do imposto de renda, impõe-se a total improcedência do auto de infração impugnado.



A atuação do agente público, no caso o AFRF, no exercício da competência para expedir a norma individual e concreta, praticada com falta funcional ou fraude, compromete a validade do ato produzido. In casu, o auto de infração restou lavrado com falha quanto a aplicação da regra de incidência, já que decorrente de má apreciação das provas apresentadas pelo Impugnante – erro de fato, o que enseja a nulidade do lançamento tributário.

DA AJUDA DE CUSTO.

O IR somente pode incidir sobre acréscimo patrimonial, o que não foi demonstrado pela autoridade autuante, conforme fazem prova os documentos anexados ao auto de infração, os quais foram solicitados apenas a Fonte Pagadora, já que o Impugnante é somente o beneficiário da renda creditada.

O recebimento de ajuda de custo por parte do Impugnante no período fiscalizado, não representa acréscimo de renda ou patrimônio que justifique a incidência do imposto de renda, haja vista que efetuou despesas, o que qualifica a ajuda de custo como mero ressarcimento dos gastos efetuados.

O montante real que serve de base de cálculo do IR, em caso de acréscimo patrimonial, deve refletir necessariamente o valor da riqueza nova que se agrega ao patrimônio, na sua expressão líquida, com a exclusão das despesas realizadas e ainda daquelas decorrentes da inflação e desvalorização da moeda.

Prevê o Decreto Legislativo nº 80/95, que a ajuda de custo é necessária ao transporte e outras despesas imprescindíveis ao comparecimento à sessão legislativa ordinária ou à sessão legislativa extraordinária, convocada na forma da Constituição Estadual e do Regimento Interno do Poder Legislativo, o que evidencia a natureza indenizatória de tal valor e o equívoco da cobrança de imposto de renda sobre esse montante.

O Decreto retro prevê o caráter indenizatório da ajuda de custo, o que coadunou com entendimento da Assembléia repassado a todos os Deputados, onde a mesmo se enquadra na hipótese do art. 39, I do RIR/99 (decreto nº 3.000).

Houve por parte do Impugnante a apresentação dos documentos comprobatórios das despesas efetuadas a título de transporte, e que já foi alvo de verificação por parte da Autoridade Autuante.

DAS DIÁRIAS.

A autoridade Autuante reclassifica como tributáveis as diárias recebidas nos anos de 2000 a 2003 à título de pagamento de despesas de alimentação e pousada, por serviço realizado em Município diferente da sede do trabalho, classificadas como isentas pela Assembléia Legislativa de Roraima.



A Assembléia Legislativa possui toda a documentação hábil e idônea fornecida, que comprova seus efetivos deslocamentos indenizáveis do Impugnante.

Houve incidência na fonte do imposto de renda sobre as diárias pagas no ano de 2002, erroneamente retida pela Assembléia.

DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

O sujeito passivo se enquadra perfeitamente no art. 138, do CTN, pois voluntariamente confessou os valores constantes da sua declaração de imposto de renda dos anos fiscalizados.

Ao realizar a denúncia espontânea, o sujeito passivo é beneficiário da exclusão da multa punitiva (de ofício), em virtude de ter havido tal denúncia antes de realizado qualquer procedimento fiscalizatório.

DA MULTA PUNITIVA (DE OFÍCIO).

A autoridade autuante deixou de observar alguns dos princípios constitucionais aplicáveis à Administração Pública Federal (CF/88, art. 37; Lei nº 9.784/99, art. 2º).

Verifica-se um exagero na imposição da multa de 75% (setenta e cinco por cento), contrariando de forma expressa o entendimento jurisprudencial dominante no sentido da aplicação do princípio da razoabilidade.

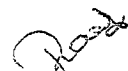
A Constituição Federal veda a cobrança de tributo com caráter de confisco.

Analisando tais alegações, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belém/PA, por intermédio do Acórdão nº01-9.150, de 03/09/2007 (fls. 345/365), julgou procedente o lançamento. A ementa abaixo transcrita, bem esclarece as razões de decidir:

OMISSÃO DE RENDIMENTOS PROVENIENTES DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº 9.430, de 1996, no seu art. 42 autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos.

VERBAS PAGAS COMO DIÁRIAS E AJUDA DE CUSTO. NATUREZA DIVERSA. ISENÇÃO NÃO ACEITA. A isenção de IRPF sobre as diárias só se dá quando são destinadas, exclusivamente, ao pagamento de despesas de alimentação e pousada, por serviço eventual realizado em município diferente do da sede de trabalho. Vantagens pagas sob a denominação de ajuda de custo, de maneira continuada ou eventual, sem que ocorra mudança de residência do beneficiário para outro município, em caráter permanente, não estão abrangidas pela isenção.

*RETENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA.
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.

DESPESAS MÉDICAS. PROVAS. MEIOS DE COMPROVAÇÃO.

As alegações devem ser comprovadas com documentos ou outra forma prevista em lei que não deixe dúvida da fidedignidade dos fatos, sendo apreciadas, aceitas ou não, segundo a livre convicção da autoridade administrativa.

INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. CONCRETIZAÇÃO. OCORRÊNCIA DO FATO PREVISTO NA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. A responsabilização do agente por infração à legislação tributária independe de o mesmo ter contribuído, cooperado, colaborado ou não para o cometimento do ilícito tipificado em lei.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. APRECIÇÃO VEDADA. ENTENDIMENTO ADMINISTRATIVO. MULTA DE OFÍCIO. EFEITO CONFISCATÓRIO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. A autoridade administrativa não possui atribuição para apreciar a arguição de inconstitucionalidade ou de ilegalidade dos preceitos legais que embasaram o ato de lançamento. As leis regularmente editadas segundo o processo constitucional gozam de presunção de constitucionalidade e de legalidade até decisão em contrário do Poder Judiciário. As alegações de inconstitucionalidade ou de ilegalidade somente são apreciadas nos julgamentos administrativos quando houver expressa autorização. Aos débitos Tributários apurados em Fiscalização, a legislação em vigor prevê expressamente a aplicação de multa de ofício no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) e de juros moratórios calculados de acordo com a taxa SELIC.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS. É vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais, quando comprovado que o contribuinte não figurou como parte na referida ação judicial.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS. As decisões administrativas proferidas por Conselhos de Contribuintes não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

Lançamento Procedente em Parte.

Cientificado da decisão da DRJ em 09/10/2007 (fls. 370), o interessado apresentou, em 26/10/2007, tempestivamente, o Recurso Voluntário de fls. 372/403, em que ratifica os termos das peças de defesa apresentadas.



É o Relatório.

Voto

Conselheira Rayana Alves de Oliveira França, Relatora

Ilegitimidade Passiva

Em preliminar entende o contribuinte que deveria ter Assembléia Legislativa de Roraima ser responsabilizada pela omissão, pois por se tratar de imposto de renda retido na fonte, seria da fonte pagadora a obrigação do recolhimento do imposto. No entanto, este já é entendimento sumulado desta corte, que determina:

“Súmula CARF 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.”

Assim, deixo de acolher a preliminar de ilegitimidade passiva.

001 – Dedução indevida de dependente

A legislação atual é muito clara de quem é possível ser deduzido como dependente na declaração de ajuste anual.

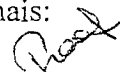
A justificativa que houve erro material no preenchimento da declaração e que não houve recolhimento a menor do tributo devido, não pode prosperar, pois conforme bem se verifica nas declarações de ajuste anual dos exercícios de 2001 e 2002, quando a parcela a deduzir por dependente era de R\$1.080,00, o total deduzido R\$7.560,00 no exercício de 2001, corresponde a 7 dependentes e R\$3.240,00 no exercício de 2002, corresponde a 3 dependentes.

Assim não há reparos a fazer ao entendimento da decisão de primeira instância, devendo ser mantida a glosa.

002 – Dedução indevida de despesas médicas

A decisão de primeira instância, após discorre sobre a possibilidade da dedução de despesa médica, acolheu os recibos de fls. 334 e 336, nos valores de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) e R\$ 2.000,00 (dois mil reais), constantes da relação de pagamentos de fl.19, mantendo as demais glosas.

Para comprovar as despesas, o contribuinte juntou os documentos de fls. 332/336, tendo sido acolhido os dois acima indicados, resta-nos analisar os demais:



Recibo fls.332 – Trata-se de demonstrativo eletrônico emitido pela UNIMED DE BOA VISTA, em nome do contribuinte, relativo ao ano de 2002. A decisão de primeira instância não o acolheu pelos seguintes argumentos: *“o documento de fl. 332, está sem assinatura e carimbo do responsável pela emissão do mesmo.”*

No meu entender é um extrato eletrônico emitido pela empresa de seguro não sendo assim necessária assinatura ou carimbo para sua validade.

Recibo fls.333 – É uma nota fiscal no valor de R\$1.000,00 que não foi aceita pelo julgador a quo por entender: *“a nota fiscal de fl. 333 é vaga constando apenas na discriminação do serviço “despesas hospitalares.”*

Neste ponto também não tenho esse mesmo entendimento. É uma nota emitida por um hospital que guarda todas as características de sua autenticidade, não devendo portanto ser glosada.

Recibo fls.335 – É um recibo emitido pelo Hospital São Luiz, em 19/02/2002, não acolhido, pelo seguinte motivo: *“O recibo de fl. 335 não substitui a nota fiscal nele referida onde deveria constar discriminadamente os serviços realizados.”*

Para ser aceito, o recibo não precisa além de referir a internação, ainda constar discriminadamente os serviços. Ademais, foi acolhido o recibo de anestesiologia de fls.334, emitido em 16/02/2002, se verificarmos as datas são próximas e provavelmente referem-se a mesma internação em São Paulo.

Desta forma, acolho os comprovantes de despesas médicas de fls.332, 333, 335, referente ao ano-calendário de 2002, devendo ser mantida glosa relativa ao ano-calendário de 2000.

003 - Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, nos anos calendários de 2000 e 2001

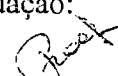
Com base nos demonstrativos preparados pela fiscalização (fls.226/239), verifica-se que o total de depósito de origem não comprovada nas contas bancárias do contribuinte foi de:

Ano- Calendário	R\$
2000	87.179,97
2001	197.441,74

O valor de 2001 aparentemente quase dobrou em relação a 2000. No entanto, como nota de referidas planilhas consta a seguinte observação: **não foram entregues comprovantes/contra-cheques do ano 2000 de recebimento de salário.**

Partindo dessa observação se depreende que o total de rendimentos declarados pelo contribuinte, incluindo o salário da Assembléia não foram considerados como origem dos recursos dos depósitos na sua conta bancária.

Considerando referidos valores, teremos a seguinte situação:



Depósitos Não comprovados 2001	R\$	Referência
Banco do Brasil	90.671,45	fls.234/235
Sudameris	80.990,29	fls.236/237
Itaú	25.780,00	fls.238/239
Total Depósitos Não comprovados	197.441,74	

Salário Assembléia	72.000,00	DAA - 2001
13o Salário	3.541,04	DAA - 2001
Diárias e ajuda de custo	20.400,00	DAA - 2001
Alienação de Imóvel	35.000,00	DAA - 2001
Total	130.941,04	

Depósitos de Origem não comprovada - 2001	66.500,70
--	------------------

Certamente os depósitos dos salários pagos pela Assembléia foram depositados na conta do contribuinte, inclusive o contribuinte pagou tributos sobre esta renda declarada.

Excluindo dos valores dos depósitos não declarados, o total de sua renda declarada e comprovada, pois não há controvérsia sobre a percepção de verbas da Assembléia, já que parte do lançamento incidu exatamente sobre as diárias e ajuda de custo recebidos da mesma; o total de depósitos de origem não identificada é inferior a R\$80.000,00. Verificando não haver nenhum depósito em valor superior a R\$12.000,00, esses valores não devem ser considerados na determinação da omissão de rendimentos. Esse inclusive, já é o posicionamento pacificado:

“LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Para efeito de determinação da receita omitida, devem ser excluídos, no caso de pessoa física, os depósitos de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00, cujo somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00, sendo incabível a autuação no caso de valores que não alcancem ditos limites (art. 42, § 3º, II, da Lei nº. 9.430, de 1996, com a redação da Lei nº. 9.481, de 1997)”. (Acórdão 104-22425, Data da Sessão: 05/23/2007)

“OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO LEGAL RELATIVA ESTABELECIDADA PELO ART. 42 DA LEI 9.430 DE 1.996 - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA Não logrando o sujeito passivo comprovar a origem dos depósitos realizados na conta corrente bancária de sua titularidade, deve ser mantido o lançamento. Excluem-se, contudo, os depósitos menores de R\$ 12.000,00 e que somem, no ano calendário, até R\$ 80.000,00, conforme admite o parágrafo 3º, inciso II da mesma legislação mencionada. Na hipótese de conta corrente conjunta, aplicação deste último dispositivo legal por CPF, observando-se tratamento isonômico aos contribuintes titulares, lançados conforme rateio praticado pela autoridade fiscal.” (Acórdão 102-48799, Data da Sessão: 07/11/2007)

No que se refere ao ano de 2000 a situação é semelhante. No entanto, partindo da análise exclusivamente dos demonstrativos que acompanham o auto de infração temos a seguinte situação:

Redo

Depósitos Não comprovados 2000-	R\$	Referência
Banco do Brasil	40.979,97	fls.234/235
Sudameris	33.900,00	fls.236/237
Itaú	12.300,00	fls.238/239
Total Depósitos Não comprovados	87.179,97	
Depósito Comprovado - Banco Brasil	(2.800,00)	14/3/2001
Depósito Comprovado - Banco Brasil	(9.000,00)	23/5/2001
Depósito Comprovado - Banco Brasil	(2.800,00)	24/5/2001
Depósito Comprovado - Banco Brasil	(4.800,00)	22/6/2001
Depósito Comprovado - Banco Brasil	(3.000,00)	17/12/2001
Total Depósitos Comprovados	(22.400,00)	
Depósitos de origem não comprovada – 2000	64.779,97	

Pela legislação vigente e jurisprudência deste Conselho, deve ser excluído a exigência de depósito bancário de origem não comprovada, relativa a ambos anos-calendário, 2000 e 2001.

004 - Classificação indevida de rendimentos tributáveis auferidos da Assembléia Legislativa do Estado de Roraima, na condição de Deputado Estadual, como se fossem rendimentos isentos e/ou não tributáveis, a título de ajuda de custo e diárias não comprovadas, nos anos calendários de 2000 a 2003.

O outro ponto refere-se a classificação indevida de rendimentos na DIRPF, de rendimentos recebidos da Assembléia Legislativa do Estado de Roraima, na condição de Deputado Estadual, a título de ajuda de custo e diárias, baseado no Decreto Legislativo nº 061/1995.

Anteriormente, me posicionava que estas verbas deveriam ser consideradas isentas. No entanto, aprofundando-me no estudo da questão, e em razão dos vários debates travados nas sessões de julgamento desta Câmara e dos argumentos apresentados, reconsiderarei meu entendimento, estando, nesse momento, convicta de que há sim, a incidência do IRPF sobre tais verbas recebidas.

Importante apresentar uma rápida correlação entre a majoração dos valores das diárias pagas ao contribuinte ao longo dos anos fiscalizados e os valores declarados na sua DIRPF:



ANO CALENDÁRIO	Demonstrativo da Assembléia					INFORME DE RENDIMENTOS		
	Ajuda de Custo	Diárias	Rendimentos Isentos e Não-Tributáveis	Rendimentos Sujeitos a Tributação Exclusiva Na Fonte	Fls.	Rendimentos Isentos e Não-Tributáveis (Diárias e Ajuda De Custo)	Rendimentos Sujeitos a Tributação Exclusiva na Fonte	Fls.
2000	12.000,00	8.400,00	20.400,00		127	20.400,00	3.541,04	11
2001	12.000,00	44.100,00	56.100,00	4.171,16	128	56.100,00	3.353,02	15
2002	12.000,00	180.000,00	192.000,00	150.123,08	129	192.000,00	3.071,71	18
2003	19.080,00	191.754,00	191.754,00	7.339,58	130	191.754,00	2.194,30	22

*Passou a ser tributado.

Verifica-se, portanto que os valores recebidos pelo contribuinte não se enquadram em verbas isentas ou não tributáveis, conforme a previsão legal de diária e ajuda de custo, do RIR/99:

"CAPÍTULO II

RENDIMENTOS ISENTOS OU NÃO TRIBUTÁVEIS

Seção I

Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto

I - a ajuda de custo destinada a atender às despesas com transporte, frete e locomoção do beneficiado e seus familiares, em caso de remoção de um município para outro, sujeita à comprovação posterior pelo contribuinte (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso XX);

(...)

XIII - as diárias destinadas, exclusivamente, ao pagamento de despesas de alimentação e pousada, por serviço eventual realizado em município diferente do da sede de trabalho, inclusive no exterior (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso II);".

A título de fundamentação, valho-me das bem lançadas razões apresentadas pelo Ilustre Colega Conselheiro, Dr. Gustavo Haddad, extraídas do acórdão nº 104-21668, de 21.06.2006, quando analisou questão análoga dos Deputados Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, as quais, adoto na sua íntegra:

"Por se tratar de questão prejudicial, entendo necessário definir, primeiramente, a quem compete a responsabilidade final pelo pagamento de imposto de renda quando se trata de rendimento sujeito a retenção na fonte por antecipação.

Embora sensibilizado pela tese evocada pelo contribuinte, amparada em julgados do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, em se tratando de rendimento sujeito a retenção na fonte, ainda que por antecipação, a fonte é que deveria responder pelo eventual imposto não recolhido, curvo-me ao entendimento prevalecente nesta Câmara e na Câmara Superior de Recursos Fiscais (Acórdão nº 04- 00.221, relator a Conselheira Leila Maria Scherrer Leitão), e concluo que no caso de retenção na fonte por antecipação é incabível a

(Assinatura)

responsabilidade tributária concentrada exclusivamente na fonte pagadora.

Isto porque os beneficiários de rendimentos tributáveis estão obrigados a submeter o montante recebido ao lançamento espontâneo do imposto ao término do período-base, mediante a entrega da Declaração de Ajuste Anual. Nela deve estar contemplada a universalidade dos valores recebidos, quando, após o cálculo do imposto devido, será deduzido do valor deste o montante já eventualmente retido pela fonte pagadora. Tal obrigação - inconfundível com a atribuída ao responsável pela retenção - determina que o titular dos rendimentos faça o recolhimento do total do imposto devido no ano-base, se não há dedução qualquer a ser feita.

Essa sistemática deflue da circunstância de que o imposto retido na fonte, nesse caso, é legalmente tratado como antecipação do devido pelo beneficiário, sistemática compatível com o que estabelece o art. 12 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991.

'Art. 12. - As pessoas físicas deverão apresentar anualmente declaração de ajuste, na qual se determinará o saldo do imposto a pagar ou valor a ser restituído. ' Tem-se então que, independentemente da fonte pagadora ter ou não efetuado a retenção do imposto, cabe ao contribuinte proceder à inclusão dos valores recebidos na Declaração de Ajuste Anual.

Assim, não obstante o fato de a Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo não ter efetuado a retenção do imposto de renda devido sobre os valores pagos a título de 'Auxílio-Encargos Gerais de Gabinete de Deputado e Auxílio Hospedagem', competiria ao recorrente, detentor em última instância da disponibilidade jurídica e econômica da renda, oferecer à tributação tais rendimentos quando da entrega da respectiva Declaração de Ajuste Anual.

Outra questão prejudicial que deve ser analisada refere-se à alegação do recorrente no sentido de que competiria ao Estado de São Paulo reclamar o imposto indevidamente não recolhido, nos termos do que dispõe o art. 157, I, da Constituição Federal de 1988, segundo o qual pertencem aos Estados e Municípios 'o produto da arrecadação do imposto da União sobre a renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem'.

Não vejo necessidade de maiores delongas quanto a essa alegação. Decorre da sistemática constitucional de distribuição de competências tributárias que a repartição do produto da arrecadação com outros entes federados não altera a competência tributária do ente eleito pela Constituição como titular do poder de tributar relativo a determinado tributo. No caso do Imposto de Renda, a competência para instituir, arrecadar e fiscalizar o imposto sobre a renda é da União, a teor do que estabelece o art. 153, I.

Rod

O art. 6.º, parágrafo único, do Código Tributário Nacional – CTN didaticamente explicita:

‘Art. 6º - A atribuição constitucional de competência tributária compreende a competência legislativa plena, ressalvadas as limitações contidas na Constituição Federal, nas Constituições dos Estados e nas Leis Orgânicas do Distrito Federal e dos Municípios, e observado o disposto nesta Lei.

Parágrafo único. Os tributos cuja receita seja distribuída, no todo ou em parte, a outras pessoas jurídicas de direito público pertencem à competência legislativa daquela a que tenham sido atribuídos. ’ (grifei) Demais dizer que as atribuições de arrecadar e fiscalizar o imposto sobre a renda compreendidas na competência tributária da União jamais foram por ela transferidas aos Estados ou Municípios, ocupando aquela, indubitavelmente, a posição de sujeito ativo nas relações que versam sobre o tributo em comento. Assim, concluo pela improcedência das alegações do recorrente quanto a esse ponto.

Pois bem. Uma vez superadas as duas questões prejudiciais acima, as quais poderiam restringir o escopo do julgamento do presente recurso, passo a examinar a natureza jurídica das verbas recebidas pelo recorrente intituladas ‘Auxílio-Encargos Gerais de Gabinete de Deputado e Auxílio Hospedagem’, para então definir sua sujeição ou não ao imposto sobre a renda.

Neste particular, a principal questão trazida pelo recorrente e que deve ser analisada diz respeito à caracterização de tais verbas como dureza indenizatória.

Preliminarmente, cabe mencionar que junto-me àqueles que entendem que estão fora da hipótese de incidência do imposto de renda os valores recebidos a título de indenização, assim entendidos aqueles destinados a recompor o patrimônio do beneficiário, haja vista a evidente ausência de acréscimo patrimonial nestes casos. Portanto, entendo não haver necessidade, diferentemente do que deixou transparecer o julgamento da DRJ-SPO-II, de previsão expressa na legislação tributária para excluir ou isentar de tributação valores de natureza indenizatória ou reparatória, haja vista a desnecessidade de isentar aquilo que, por sua própria natureza, não estaria abrangido no âmbito de incidência do imposto.

No caso dos autos, entendo que não obstante o recorrente ter alegado que o objetivo da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo foi o corte das despesas mensais que tinha para possibilitar o pleno e completo exercício dos objetivos perseguidos pelos parlamentares, tais como as despesas com fornecimento de combustível, os custos de manutenção de frota de automóveis, as despesas de escritório e hospedagem, etc., não restou evidenciado nos autos prova de que os valores recebidos pelo recorrente foram utilizados para esses fins. Em outras palavras, não há prova de que tais valores tiveram por finalidade recompor o patrimônio do recorrente em razão de despesas por ele incorridas para o fiel cumprimento de suas funções legislativas.



Ademais, os valores das verbas recebidas, a forma de determinação das mesmas (valores fixos), bem como a sua habitualidade (pagamento mensal), militam contra o argumento de que se prestavam a indenizar o recorrente pelas despesas incorridas no exercício regular de suas atividades. Tivesse o recorrente logrado êxito em demonstrar que os valores recebidos foram gastos com o pagamento de despesas de viagens, hospedagem, entre outros, e que, eventual valor excedente tivesse sido devolvido à Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, mais claramente evidenciado estaria o caráter indenizatório das verbas recebidas. Não foi este o caso dos autos.

Cabe ainda destacar que não procede o argumento do recorrente no sentido de que, por ter a Resolução da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo que criou a verba ora debatida status de lei e tendo ela fixado a finalidade que deveria ser dada aos valores por ela definidos, passaria a ser de responsabilidade do Fisco Federal a prova de que houve desvio na aplicação dos referidos valores para infirmar a sua natureza indenizatória.

Entendo sim, como bem alegou o patrono da recorrente em sua sustentação oral, que a Resolução da Assembleia Legislativa nº. 783/97 é ato normativo primário, que extrai seu fundamento de validade diretamente da Constituição. Entretanto, referido status opera nas matérias que lhe são próprias, pertinentes à atuação dos membros daquela casa legislativa, mas não pode servir para desaguar efeitos tributários em face da União Federal em dissonância com a disciplina federal do imposto de renda, estabelecendo limites ou criando presunção em favor do contribuinte no que respeita a tributos de competência da União.

Tanto é assim que, segunda consta, a Assembleia Legislativa editou posteriormente nova resolução (Resolução nº. 822, de 2001), esta passando a exigir a efetiva comprovação da destinação dos valores recebidos.

Dessa forma, diante da ausência do caráter indenizatório ou de reparação patrimonial, entendo que os valores recebidos a título de 'Auxílio-Encargos Gerais de Gabinete de Deputado e Auxílio Hospedagem' devem ser tidos como remuneração por serviços prestados. Assim, constituindo-se como rendimento produzido pelo trabalho, devem sujeitar-se à incidência do imposto sobre a renda, a menos, aí sim, que houvesse norma que isentasse referido rendimento de tributação.

O art. 6º, XX da Lei nº. 7.713/1988, norma pretensamente isencional mas que encerra, a rigor, verdadeira hipótese de não incidência declaratória, não se aplica ao caso, eis que exige que a ajuda de custo se destine a 'atender despesas com transporte, frete e locomoção do contribuinte e sua família, no caso de mudança permanente de um para outro município', hipótese absolutamente não provada nos autos.

...

Por fim, entendo que assiste razão ao recorrente no que respeita à insurgência contra a aplicação da multa de ofício. Constatam dos autos manifestações da Assembléia Legislativa de São Paulo no sentido de que as verbas teriam caráter indenizatório, fato motivou a não retenção do imposto, tendo aquela inclusive se amparado em parecer do Prof. Dr. Roque Antônio Carraza, do qual consta a afirmação de que 'desde a instituição do Auxílio Gabinete tem sido entendimento corrente nesta Casa de Leis de que essa verba não tem conotação salarial, mas tão somente de adiantamento para cobertura de despesas inerentes ao mandato parlamentar'.

Trata-se de situação em que o recorrente foi induzido a equívoco quanto ao tratamento dos rendimentos recebidos, configurando erro escusável como já decidido em inúmeros precedentes deste Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Confirmam-se os seguintes acórdãos da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

CSRF/01-4.825, j. 16.02.2004, Rel. Antonio de Freitas Dutra – MULTA DE OFÍCIO - DADOS CADASTRAIS - O lançamento efetuado com dados cadastrais espontaneamente declarados pelo contribuinte que, induzido pelas informações prestadas pela fonte pagadora, incorreu em erro escusável no preenchimento da declaração, não comporta multa de ofício.

CSRF/04-00.058, j. 21.06.2005, Rel. Remis Almeida Estol IRPF - 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 no ajuste anual.

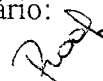
MULTA DE OFÍCIO - DADOS CADASTRAIS - O lançamento efetuado com dados cadastrais espontaneamente declarados pelo contribuinte que, induzido pelas informações prestadas pela fonte pagadora, incorreu em erro escusável no preenchimento da declaração, não comporta multa de ofício.

Recurso especial parcialmente provido.”

Assim, coaduno deste entendimento, que não se trata de verba isenta, mas que o contribuinte pode ter sido induzido a erro, pelas informações prestadas pela fonte pagadora, configurando, portanto erro escusável. Situação na qual, devem ser tributados os rendimentos, mas afastada a multa de ofício sobre as verbas declaradas isentas, nas próprias DIRF, apresentadas pela Assembléia Legislativa do Estado de Roraima.

- Multa Ofício – 75%

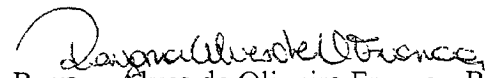
Por fim, no que se refere à suposta ilegalidade da multa de ofício lançada sobre as demais infrações, bem como ao seu caráter confiscatório, já é posição sumulada deste Conselho de que não compete à autoridade administrativa de qualquer instância o exame da legalidade/constitucionalidade da legislação tributária, tarefa exclusiva do poder judiciário:



*“O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”
(Súmula 1º CC nº 3).*

Ante ao exposto, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva e no mérito, dou provimento PARCIAL ao recurso para excluir:

- a) Restabelecer a deduções por despesas médicas relativas a 2002;
- b) a exigência de depósito bancário de origem não comprovada;
- c) a exigência de multa de ofício incidente sobre a omissão de rendimentos de diárias e ajuda de custo, recebida da Assembléia legislativa do Estado de Roraima.



Rayana Alves de Oliveira França - Relatora



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
2ª CAMARA/2ª SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº: 10245001287/2005-99

Recurso nº: 163.938

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 2201-00.647.

Brasília/DF, 24 de fevereiro de 2011.

EVELINE COELHO DE MELO HOMAR
Chefe da Segunda Câmara da Segunda Seção

Ciente, com a observação abaixo:

- ☐ Apenas com Ciência
- ☐ Com Recurso Especial
- ☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador(a) da Fazenda Nacional