



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10283.720432/2007-40
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2001-002.028 – 2ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**
Sessão de 19 de fevereiro de 2020
Recorrente ADEMIR CARVALHO PINHEIRO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Exercício: 2004

DECADÊNCIA. TERMO INICIAL PARA CONTAGEM DE PRAZO. EXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO E AUSÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

O STJ decidiu que, na hipótese de ocorrer a antecipação do pagamento do imposto, ainda que parcial, o dies a quo deve ser contado a partir da data do fato gerador, conforme prevê § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional (CTN), devendo o termo inicial da decadência somente ocorrer no último dia daquele ano-calendário, quando se aperfeiçoa o fato gerador.

NÃO INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA. PARCELA REMUNERATÓRIA DE EQUIVALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

A parcela remuneratória de equivalência paga a procuradores de tribunais de contas estaduais não se reveste de natureza indenizatória, vez que ausente previsão legal e pronunciamento do STF nesse sentido.

A verba discriminada no art. 6º. da Lei n. 9.655/1998, com alteração do art. 2º. da Lei n. 10.474/2002, prevista na Resolução n. 245/2002 do STF, aplica-se tão somente à Magistratura da União, regida pela Lei Complementar n. 35/1979, não se estendendo procuradores de tribunais de contas estaduais, que naquela Lei não se abrigam.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada no recurso e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Honório Albuquerque de Brito - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Rocha Paura - Relator

Participaram das sessões virtuais, não presenciais, os conselheiros Honório Albuquerque de Brito (Presidente), André Luís Ulrich Pinto, Marcelo Rocha Paura e Fabiana Okchstein Kelbert, a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra o Acórdão n.º 01-16.058, proferido pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém (PA) DRJ/BEL (e-fls. 57/64) que *manteve parcialmente* o auto-de-infração (e-fls. 36/54).

Abaixo, resumo do relatório do Acórdão da instância de piso:

(...)

O contribuinte apresentou a peça impugnatória de fls. 35/43 para informar que:

"Através de decisão proferida nos autos do Processo Administrativo 7.340/2001, o Plenário do TCE reconheceu terem os seus Conselheiros e Procuradores de Contas direito de perceber a Parcela Remuneratória de Equivalência (PRE), *ex vi* dos arts. 130, da Constituição Federal; 338, da Lei Complementar Estadual 11/1993, com redação dada pelo art. 20, da Lei Complementar Estadual 25/2000; 47, da Lei 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público); 111, § 1.0 e 119, da Lei Estadual 2.423/ 96 (Lei Orgânica do TCE). A PRE corresponde à versão estadual da Parcela Autônoma de Equivalência (PAE), auferida pela magistratura federal, Ministério Público da União e TCU, a qual fora instituída por decisão administrativa adotada pelo C. STF, em sessão administrativa de 12.08.1992 com base na regra do parágrafo único, do art. 1.0, da Lei 8.448/92.;

Provocado pelo surgimento da Lei 10.474/2002, que passou a regular a remuneração dos magistrados federais, reajustando-a, o C. STF, em sessão administrativa de 11.12.2002, da qual resultou a Resolução 245/2002, definiu ter a PAE natureza indenizatória. De acordo com a Suprema Corte todos e quaisquer reajustes percebidos ou incorporados, a qualquer título, pela Magistratura Federal, de janeiro/1998 a maio/2002, inclusive os decorrentes da URV, PAE 10,87% e recálculo de representação, assim como as repercussões desses reajustes sobre vantagens pessoais tinham natureza indenizatória. O C. TCE, por sua vez, em vista da identidade jurídica entre a PAE e a PRE, reconheceu a natureza indenizatória desta, através de decisão tomada na 43ª sessão administrativa, realizada em 20.12.2002.

Dada a sua natureza indenizatória, o pagamento da PRE não caracterizava fato gerador do Imposto de Renda (IR). A hipótese de incidência do IR consiste na aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de (a) renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos ou de (b) proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos na situação anterior. A verba de índole ressarcitória não caracteriza renda, tampouco acréscimo patrimonial. O seu escopo é repor um desfalque patrimonial. Nessa ordem de idéias, à PRE deveria ser dispensado o mesmo tratamento das ajudas de custo, as quais são excluídas do rendimento bruto sujeito à tributação do IR (Decreto 3.000/ 99, art. 39, 1), ou seja, tratava-se de rendimento não-tributável. Aliás, a jurisprudência revela posição consolidada sobre não haver incidência de IR sobre verba indenizatória. (...).

No entanto, a União/SRF não concordou com o tratamento jurídico dispensado à PRE pelo Estado do Amazonas. O auto de infração revela a sua incapacidade de identificar a hipótese de não-incidência do IR subjacente ao pagamento daquela parcela pecuniária. Não conseguiu a União/SRF perceber que a não-incidência de tributo prescinde de expressa previsão legal, conforme se infere do magistério transcrito ao norte. Aliás, a União/SRF somente aceitou a orientação consagrada pela Resolução 245/2002-STF a respeito da não incidência do IR sobre a PAE, porque, consoante se extrai do Parecer 529/2003-PGFN, seu ilustrado redator, visivelmente contrariado e assustado, admitiu que "[...] na ordem jurídica brasileira, compete ao Supremo Tribunal Federal dizer o Direito em última instância", e que "[...] se aquela E. Corte decidiu, em sessão administrativa f. . j que o abono da Lei n.º 9.655, de 1998, com a alteração estabelecida no art. 2.º da Lei n.º 10.474, de 27 de junho de 2002, possui natureza indenizatória, é de se presumir acertada tal exegese".

b) Constituição Federal, art. 157, I, Ilegitimidade e falta de interesse da União. Incompetência da SRF. Nulidade do auto de infração. Dispõe o art. 157, I, da Carta Federal pertencer aos Estados e ao Distrito Federal o produto da arrecadação do imposto da União sobre renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituïrem e mantiverem O IR incidente sobre a PRE, se fosse devido, pertenceria ao Estado do Amazonas, porquanto tratar-se-ia de rendimento auferido como contraprestação (salário) de trabalho e sujeito à tributação na fonte É o que se infere do art 624, do Decreto 3000/99 estão sujeitos à incidência do imposto na fonte, calculado na forma do art. 620, os rendimentos do trabalho assalariado pagos por pessoas físicas ou jurídicas.

Em decorrência da regra do art. 157, I, da Carta Magna, os tribunais têm proclamado não ter a União interesse e legitimidade nas demandas em que servidor estadual impugne a incidência do IR sobre seus rendimentos, pois este tributo pertence aos Estados e ao Distrito Federal;

c) Questão prejudicial externa. Discussão judicial sobre a natureza jurídica da PRE, Impossibilidade de exigência do IR. O Estado do Amazonas, que seria o credor do IR sobre a PRE, se devido fosse, não aceitou a ingerência da União/SRF no sentido de exigir a retificação da DIRF para ensejar a incidência do tributo. Impetrou o Mandado de Segurança 2006003200004963-6, perante a Justiça Federal, objetivando não ser compelido a retificá-la. Obviamente, o mandamus tem caráter prejudicial, porquanto, se vier a ser concedido, não poderá a União/SRF abstraída a sua notória incompetência, ex vi do art. 157, I, da Carta Constitucional - exigir o tributo. Deve-se, aplicar, por analogia, a regra do art. 265, IV, do CPC: o processo administrativo fiscal deve permanecer suspenso, até que se encerre o writ.;

d) Decisão que declarou a natureza indenizatória da PRE. Decadência iminente. Não se tem notícia de que a União tenha tomado qualquer providência no sentido de anular a r. decisão pela qual o Plenário do TCE declarou a não-incidência de IR sobre a PRE. Essa decisão, proferida na sessão de 20.12.2002, em breve estará acobertada pelo manto da imutabilidade por força da decadência, ex vi do art. 54, da Lei 9.784/99. Deve ser lembrado que "A jurisprudência do Superior Tribunal de justiça firmou-se no sentido de que, ausente lei específica, a Lei 9.784/99 pode ser aplicada de forma subsidiária no âmbito dos Estados- Membros, tendo em vista que se trata de norma que deve nortear toda a Administração Pública, servindo de diretriz aos seus demais órgãos" (STJ_5.a Turma, AGAI 815.532-RJ, rel. Mm. Arnaldo Esteves Lima, j. 15.03.2007, negaram provimento, v.u., DJ 23.04.2007, p. 302).;

e) PRE. Não-incidência de IR. Indenização por reajuste não concedido à época própria. Princípios da isonomia e razoabilidade. O Parecer 1.679/2005-PGFN, invocado pelo auto de infração, sustenta que as Leis 9.655/ 98 e 10.474/2002 davam respaldo à não-incidência de IR sobre a PAE e à Resolução 245/2002-STF e, como não se aplicavam no âmbito do Estado do Amazonas, não havia fundamento legal para afastar a incidência do IR sobre a PRE. O equívoco é gritante. O fundamento legal da não-incidência reside no art. 41, da Lei 5.172/68, no qual se encontra descrita a hipótese de incidência do IR. Basta que a situação fática revele a ausência de algum dos elementos da hipótese de incidência formulada abstratamente, para que se chegue à conclusão de que não haverá incidência do tributo. Ora, as Leis 9.655/98 e 10.474/2002, em nenhum trecho, afirmam que o abono variável, a PRE ou quaisquer outras parcelas (URV, 10,87%, recálculo de representação) tinham natureza indenizatória. Em verdade, a Suprema Corte claramente compreendeu que essas parcelas tinham o escopo de indenizar a magistratura federal pela falta de reajuste estipendiário. Serviram para ressarcir o prejuízo provocado pela inadimplência do Poder Legislativo e do Poder Executivo, aos quais incumbia aprovar e sancionar a lei ordinária que reajustasse a remuneração dos magistrados federais.

Portanto, como a indenização não implica qualquer acréscimo de renda ou provento, concluiu o STF que se tratava de rendimento não-tributável, pois o IR não incidia nessa hipótese.

Ora, a PRE tinha o mesmo escopo e a mesma natureza jurídica da PAE. Sob pena de violar os princípios da isonomia e razoabilidade, não se pode admitir que lhes seja dado um tratamento tributário diverso.

f) Multa indevida. Declaração do IR feita com base na DIRF emitida pela fonte pagadora. Erro • provocado!. Intenção de omitir rendimento tributável. Inexistência. A declaração de renda apresentada pelo requerente refletiu a DIRF expedida pela fonte pagadora, ou seja, pelo Estado do Amazonas. Este classificou a PRE como rendimento não-tributável. Estava certo, em que pese a resistência da União/SRF. Seja como for, o requerente, admitindo-se, apenas para argumentar que tenha havido erro, ao declarar a PRE como rendimento não-tributável, teria sido induzido pelas informações prestadas pela fonte pagadora. Em situações como essa, os tribunais têm decidido pela exclusão da multa, pois compreendem não ser cabível responsabilizar o contribuinte que seguiu as informações da fonte pagadora. "Por outro lado, tendo o contribuinte sido induzido a erro, ante o não lançamento correto, pela fonte pagadora, do tributo devido, resta descaracterizada a sua intenção de omitir certos valores da declaração do imposto de renda, motivo a desamparar o interesse da Fazenda, no tocante a imposição de multa ao contribuinte cf. REsp n.º 411.428/Sc, Rei. Mm. JOSÉ DELGADO, DJ de 21.10.2002; REsp n.º 644.223/Se, Rel. Mm. FRANCISULLI NETTOI DJ de 25/04/2005" (STJ-1ª Turma, REsp 374 603-SC, rei Mm Francisco Falcão, j. 02/05/2006, negaram provimento, DJ 25/05/2006, p. 151) "É indevida a imposição de multa ao contribuinte quando não há, por parte dele, intenção deliberada de omitir os valores devidos a título de imposto de renda" —STJ-2ª Turma, REsp 383.309-SC, rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 07.03.2006, deram provimento • parcial, v.u., DJ 07.04.2006, p. 238).

Consta do voto da relatoria de piso, especialmente o seguinte:

(...)

5. A propositura de ação judicial tendo por objeto a mesma matéria tratada em processo administrativo implica renúncia ao direito de impugnar ou recorrer na esfera administrativa e desistência da impugnação ou do recurso acaso interposto. Nessa hipótese, considera-se definitivamente constituído na esfera administrativa o crédito tributário (art. 38, parágrafo único, da Lei n.º 6.830, de 1980, combinado com o art. 1, § 2, do Decreto-Lei n.º 1.737, de 1979; art. 26 da Portaria MF no 58, de 2006, e Súmula 1 CC n.º 1, de 2006). No caso presente não há como concluir que o Impugnante renunciou ao direito de impugnar, tendo-se em vista que terceiro (o Estado do Amazonas) é quem teria impetrado ação judicial, e não o Impugnante.

6. A Resolução 254, de 12 de dezembro de 2002, do Supremo Tribunal Federal, tratou do abono variável e provisório, previsto no art. 6º da Lei 9.655/1998, regulamentada pelo art. 2º da Lei 10.474/2002, como verba indenizatória, e por via de consequência, para fins tributários, considerada rendimento isento e não tributável, tão-somente, em relação à Magistratura e Ministério Público Federais. Logo, não aplicável a outros funcionários públicos. Impera aderir ao que prescreve o parecer PGFN/CAT 1679/2005, que destaca que não há lei federal que alcance a pretensão do Tribunal de Contas do Estado do Amazonas, assim como não há, nas verbas indicadas, nenhuma indicação de indenização ou qualquer natureza repositiva de valores. Logo, as verbas em questão são alcançadas pelas disposições do art. 153, III, da Constituição Federal, combinado com o art. 3º da Lei 7.713/1988.

7. A Constituição Federal, art. 157, I, prescreve pertencer aos Estados e ao Distrito Federal o produto da arrecadação do imposto da União sobre 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.

8. Mas, a mesma Constituição prevê, imposto sobre a renda, segundo o art. 153, inciso III, da Constituição Federal, é de competência da União Federal. Essa competência, delineada pela Carta Magna, como se sabe, abrange a competência para a instituição dos tributos, ou seja, para a edição de normas que regulem sua incidência. (Quarta Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, 200551010111963)

9. Além da competência tributária (para a instituição do tributo) a União Federal também é detentora da capacidade tributária ativa em relação ao imposto de renda, pois é ela que irá ocupar a posição de sujeito ativo da relação jurídica tributária. Nesse sentido leciona Luciano Amaro: Uma coisa é a *competência tributária* (aptidão para instituir o tributo) e outra é a *capacidade tributária* (aptidão para ser titular do pólo ativo da obrigação, vale dizer, para figurar como credor na relação jurídica tributária. A coincidência entre o *criador* e o *credor* do tributo ocorre, em geral, com *impostos*. Assim, por exemplo, a União tem *competência tributária*, em cujo exercício institui o imposto de renda, e é ela, União, quem figura como *sujeito ativo* nas obrigações tributárias atinentes a esse imposto (AMARO, Luciano. *Direito tributário brasileiro*. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 285.)

(...)

Em sede de recurso administrativo, (e-fls. 68/77), o recorrente, basicamente, se insurge contra a manutenção da incidência de Imposto de Renda sobre a Parcela Remuneratória de Equivalência, reiterando os argumentos expendidos em sua peça impugnatória.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Rocha Paura, Relator.

Admissibilidade

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço e passo à sua análise.

Matéria em Julgamento

A matéria em julgamento no presente recurso voluntário *é a classificação indevida de rendimentos na DIRPF, especificados da seguinte forma:*

- *Parcela Remuneratória de Equivalência - PRE no valor de R\$ 50.547,05; e*
- *Devolução IR sobre PRE exercícios anteriores no valor de R\$ 7.981,80.*

Preliminar

Decadência

O interessado assevera que a União não tomou qualquer providência no sentido de anular a r. decisão pela qual o Plenário do TCE declarou a não incidência de IR sobre a PRE. Essa decisão, proferida em sessão de 20.12.2002, teria cristalizado, sob o manto da imutabilidade por força da decadência, *ex vi* do art. 54, da Lei 9.784/99.

Considerando a decadência suscitada pelo interessado, inicialmente, impõe-se esclarecer que, nos lançamentos por homologação, como é o caso do IRPF, o prazo decadencial para a constituição de crédito tributário extingue-se em 5 anos contados da ocorrência do fato gerador, *desde que tenha sido efetuado pagamento antecipado de parte do imposto e que não tenha sido comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação*, nos termos do art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional CTN, in verbis:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa (...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha

pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Agora nas hipóteses de ausência de pagamento *ou nos casos de dolo, fraude e simulação*, a contagem do prazo quinquenal inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme previsto no art. 173, I, do CTN, conforme transcrição a seguir:.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I – do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Nesse sentido temos a decisão proferida no REsp nº 973.733/SC, julgado na sistemática prevista no art. 543C do Código de Processo Civil CPC, cuja emenda encontra-se parcialmente transcrita a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO.

DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN.

IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel.

Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

Já o fato gerador do IRPF, como se sabe, é complexivo ou periódico, vez que compreende a disponibilidade econômica ou jurídica adquirida pelo contribuinte em determinado ciclo que se inicia no dia primeiro de janeiro e se finda no dia 31 de dezembro de cada ano-calendário. Embora apurado mensalmente, está sujeito ao ajuste anual quando é possível definir a base de cálculo e aplicar a tabela progressiva, aperfeiçoando-se no dia 31/12 de cada ano-calendário.

Na autuação em comento, a autoridade lançadora aplicou somente a multa de ofício de 75% não sendo, portanto, caso de dolo fraude ou simulação. Desta forma, temos que em relação a este ponto a regra a ser aplicada é a constante do artigo 150, § 4º do CTN.

Da observação do comprovante de rendimentos (e-fls. 6) e da Declaração de Ajuste Anual, ano-calendário 2003 (e-fls. 7/9), do interessado, podemos verificar que consta retenção de imposto na fonte, no montante de R\$ 43.193,73, caracterizando a existência de pagamento antecipado, fator imprescindível para atração da regra contida no artigo 150, § 4º, do CTN, conforme descrito na Súmula CARF n.º 123, in verbis:

Imposto de renda retido na fonte relativo a rendimentos sujeitos a ajuste anual caracteriza pagamento apto a atrair a aplicação da regra decadencial prevista no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Feitas estas observações iniciais, considerando que a ocorrência do fato gerador deu-se em 31/12/2003, temos que o prazo limite para o Fisco efetivar o lançamento, em relação àqueles fatos, pela regra do artigo 150, §4º, seria 31/12/2008,

Considerando que a data de ciência deste lançamento ocorreu, em 31/10/2007, (e-fls. 26), ou seja, a ciência ocorreu em anterior a data limite para o Fisco promover o lançamento de ofício, podemos afirmar que *não houve a incidência do instituto da decadência sobre o mesmo*.

Isto posto, *rejeito a preliminar de decadência suscitada pelo recorrente*.

Mérito

O recorrente em sua defesa alega, em síntese, que através de decisão proferida nos autos do Processo Administrativo 7.340/2001, o e. Plenário do TCE reconheceu terem os seus Conselheiros e Procuradores de Contas direito de perceber a Parcela Remuneratória de Equivalência (PRE), provocado pelo surgimento da Lei 10.474/2002, que passou a regular a remuneração dos magistrados federais, reajustando-a, o c. STF, em sessão administrativa de 11.12.2002, da qual resultou a Resolução 245/2002, definiu ter a PAE natureza indenizatória.

Aduz que dada a sua natureza indenizatória, o pagamento a PRE não caracterizava fato gerador do Imposto de Renda (IR) e conquanto não fosse devido IR pelo recebimento da PAE e da PRE, essa situação não caracterizava isenção (CTN, art. 175, I) e sim caso de não incidência.

Afirma ainda que se o IR incidente sobre a PRE fosse devido, pertenceria ao Estado do Amazonas, porquanto tratar-se-ia rendimento auferido como contraprestação (salário) de trabalho e sujeito à tributação na fonte e que em decorrência da regra do art. 157, I, da Carta Magna, os tribunais têm proclamado não ter a União interesse e legitimidade nas demandas em que servidor estadual impugne a incidência do IR sobre seus rendimentos, pois esse tributo pertence aos Estados e ao Distrito Federal.

Também enfatiza que o auto de infração lavrado contra o recorrente significa que a União pretende não apenas fiscalizar, mas arrecadar IR que não lhe pertence. O Estado do Amazonas, que seria o credor do IR sobre a PRE, se devido fosse, não aceitou a ingerência da União/SRF no sentido de exigir a retificação da DIRF para ensejar a incidência do tributo. Impetrou o Mandado de Segurança 200600004963-6, perante a Justiça Federal, objetivando não ser compelido a retificá-la, devendo o processo administrativo fiscal ficar suspenso até que se encerre o writ.

Finaliza informando que o julgador *a quo* apenas reduziu a multa de 75% para 20%, sendo que o erro, se tivesse ocorrido, seria da fonte pagadora, pois o recorrente apenas informou ao Fisco aquilo que constou em seu comprovante de rendimentos. Aliás, como se tratava de rendimento sujeito a recolhimento na fonte, nenhuma multa deve ser aplicada a ele.

Bem, o cerne da presente lide concentra-se no reconhecimento da natureza indenizatória da Parcela Remuneratória de Equivalência (PRE), motivado pela não-incidência do IR.

Em virtude de minha plena concordância com os argumentos utilizados naquela Decisão, passamos a parafrasear o relatório do Acórdão nº 2402-007.589, da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, de 11/09/2019, da lavra do Conselheiro Luís Henrique Dias Lima, ementa a seguir:

IRPF. AUTO DE INFRAÇÃO. PARCELA REMUNERATÓRIA DE EQUIVALÊNCIA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

A parcela remuneratória de equivalência paga a procuradores de tribunais de contas estaduais não se reveste de natureza indenizatória, vez que ausente previsão legal e pronunciamento do STF nesse sentido.

A verba discriminada no art. 6º. da Lei n. 9.655/1998, com alteração do art. 2º. da Lei n. 10.474/2002, prevista na Resolução n. 245/2002 do STF, aplica-se tão somente à Magistratura da União, regida pela Lei Complementar n. 35/1979, não se estendendo procuradores de tribunais de contas estaduais, que naquela Lei não se abrigam.

É procedente a retenção de imposto de renda na fonte quando materializada a hipótese de incidência tributária do imposto de renda pessoa física, a teor do art. 43 do CTN c/c art. 3º., § 1º., da Lei n. 7.713/1988, e art. 37 do Decreto n. 3.000/1999 RIR/ 99, vigente à época dos fatos.

Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção.

Não há de se falar de não incidência tributária quando a situação geradora de obrigação tributária amolda-se à regra matriz de incidência do IRPF.

De início, convém reproduzir a matriz legal consubstanciada no artigo 6º da Lei nº 9.655/98, in verbis:

Art. 6º Aos **membros do Poder Judiciário** é concedido um abono variável, com efeitos financeiros a partir de 1º de janeiro de 1998 e até a data da promulgação da Emenda Constitucional que altera o inciso V do art. 93 da Constituição, correspondente à diferença entre a remuneração mensal atual de cada magistrado e o valor do subsídio que for fixado quando em vigor a referida Emenda Constitucional.

Noutro passo, a Lei nº 10.474/2002, que dispõe sobre a magistratura da União, estabelece o seguinte em seu artigo 2º e respectivo parágrafo 1º:

Art. 2º O valor do abono variável concedido pelo art. 6º da Lei nº 9.655, de 2 de junho de 1998, com efeitos financeiros a partir da data nele mencionada, passa a corresponder à diferença entre a remuneração mensal percebida por Magistrado, vigente à data daquela Lei, e a decorrente desta Lei.

§ 1º Serão abatidos do valor da diferença referida neste artigo todos e quaisquer reajustes remuneratórios percebidos ou incorporados *pelos Magistrados da União*, a qualquer título, por decisão administrativa ou judicial, após a publicação da Lei nº 9.655, de 2 de junho de 1998.

A Resolução nº 245, de 12 de dezembro de 2002, do Supremo Tribunal Federal, define, em seu artigo 1º a natureza jurídica do abono variável e provisório, in verbis:

Art. 1º *É de natureza jurídica indenizatória* o abono variável e provisório de que trata o artigo 2º da Lei nº 10.474, de 2002, conforme precedentes do Supremo Tribunal Federal.

Deve ser observado que os dispositivos acima transcritos referem-se, de forma expressa, à **Magistratura da União**, cujos cargos, garantias, prerrogativas, vencimentos, vantagens e direitos, entre outras matérias, são disciplinados pela Lei Complementar n. 35, de 14 de março de 1979, que não fazendo qualquer menção a procuradores de tribunais de contas estaduais.

Destacamos que a competência tributária de cada ente político é estabelecida taxativamente pela Constituição da República dos artigos. 145 a 149A, caracterizando assim as possibilidades de tributação em *numerus clausus*.

Nesse contexto, a competência tributária da União Federal em face do IRPF encontra-se estabelecida no art. 153, III, da CF/88, bem assim a hipótese de incidência tributária do retrocitado tributo é definida no art. 43 da Lei n. 5.172/1966 (CTN).

Ao alegar ilegitimidade e face de interesse da União Federal em constituir lançamento de crédito tributário de IRPF, o Recorrente, na verdade, confunde competência tributária do ente político, definida constitucionalmente (arts. 145 a 149A), com repartição das receitas tributárias (arts. 157 a 162 da CF/88).

Com efeito, o art. 157, I, da CF/88 informa que pertencem aos Estados e ao Distrito Federal 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 instituïrem e mantiverem.

Desta forma, é um equívoco afirmar-se que a destinação da arrecadação do IRPF aos Estados e Distrito Federal afasta a competência tributária da União Federal em face do IRPF. É uma leitura absolutamente distorcida do texto constitucional.

Assim, é dever da União Federal efetuar o lançamento de crédito tributário vinculado a IRPF e arrecadá-lo, promovendo, a teor do art. 157, I, da CF/88, a repartição aos respectivos entes políticos.

O Recorrente afirma tratar-se, na espécie, de hipótese de não incidência de imposto de renda sobre a PRE, afirmando, inclusive, que esta prescinde de expressa previsão legal.

De se observar que a não incidência encontra-se no plano da aplicação da norma tributária impositiva e só pode ser identificada pela interpretação, *a contrario sensu*, da abrangência pela própria norma tributária impositiva. Revela-se na pura e simples ausência de

incidência, correspondendo, assim, a todas as situações não previstas na regra matriz de incidência tributária como geradoras de obrigação tributária.

Convenhamos, não é o caso em apreço, vez que a hipótese de incidência tributária está perfeitamente delineada no art. 43 do CTN, e nela se amolda a parcela a título de PRE.

Conforme dispõe o art. 111, II, do CTN, interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção, sendo assim defeso ao julgador administrativo reconhecer isenção por analogia.

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

(...)

II – outorga de isenção;

Relativamente ao Mandado de Segurança impetrado pelo Estado do Amazonas, informamos que o mesmo *transitou em julgado, em 28/04/2009*, e como pode-se se ver foi negado provimento à apelação, por falta de legitimidade, conforme transcrição do voto:

APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.32.00.004963-6/AM

Distribuído no TRF em 05/06/2008 Processo na Origem: 200632000049636

RELATOR: JUIZ FEDERAL RAFAEL PAULO SOARES PINTO
(CONVOCADO)

APELANTE : ESTADO DO AMAZONAS

PROCURADOR : LEONARDO DE BORBOREMA BLASCH

APELADO : FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR : JOSE LUIZ GOMES ROLO

PROCESSUAL CIVIL ILEGITIMIDADE ATIVA DO ESTADO DO
AMAZONAS: OBRIGAÇÃO QUE NÃO GERA EFEITOS EM SUA
ESFERA PATRIMONIAL INCIDÊNCIA DO IR SOBRE PARCELA
REMUNERATÓRIA DE EQUIVALÊNCIA (PRE) INSTITUÍDA PELO
TCE/AM: TRIBUTO INCIDENTE SOBRE A RENDA DOS MEMBROS
DESSE TRIBUNAL

VOTO

O impetrante levanta discussão acerca da incidência do IRRF sobre Parcela Remuneratória de Equivalência, instituída pelo TCE/AM, porém, tal obrigação não gera efeitos em sua esfera patrimonial, porque o imposto é sobre a renda dos membros daquele Tribunal e dos Procuradores de Contas que ali atuam, o que afasta a sua legitimidade para a postulação.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

É como voto.

Juiz Federal RAFAEL PAULO SOARES PINTO (Convocado)

Relator

Desta forma, não há que se falar em suspensão do processo administrativo por esse motivo.

Relativamente a aplicação da multa de ofício, procedem os argumentos do sujeito passivo de que não contribuiu para a indevida classificação da PRE como rendimentos isentos e não tributáveis, pois apenas apresentou sua Declaração de Ajuste Anual (e-fls. 7/9) em conformidade com o comprovante de rendimentos (e-fls. 6), emitido pela fonte pagadora.

Inclusive este Conselho, no tocante a estes casos, possui entendimento definido pela Súmula n.º 73, sendo de observância obrigatória pelo Conselheiros deste órgão:

Erro no preenchimento da declaração de ajuste do imposto de renda, causado por informações erradas, prestadas pela fonte pagadora, *não autoriza o lançamento de multa de ofício.*

Apesar do aqui exposto, podemos observar que *o afastamento da multa de ofício foi acatado plenamente pelo julgamento de piso.* Pelo menos é o que se infere da observação do Demonstrativo de Débito (e-fls. 66), embora seja compreensível que o texto acerca deste tópico, constante do relatório *a quo*, possa conduzir a interpretação dada pelo recorrente.

Para fins de esclarecimentos, informamos que os 20% citados pelo Acórdão guerreado referem-se à multa de mora, capitulada pelo artigo 61, parágrafos 1º e 2º, da Lei 9.430/96, abaixo transcritos, *não estando sujeita a afastamento*, como no caso da multa de ofício, cuja previsão legal se encontra no inciso I, do artigo 44, do mesmo diploma legal.

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso. (Vide Decreto n.º 7.212, de 2010)

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

(...)

Ante o exposto, **conheço** do Recurso Voluntário, rejeito a preliminar arguida e, no mérito, **NEGO-LHE PROVIMENTO**.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Rocha Paura

