



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

Processo nº 10820.002237/2003-86
Recurso nº 160.076 Voluntário
Acórdão nº 3804-00.084 – 4ª Turma Especial
Sessão de 28 de maio de 2009
Matéria IRPF - Ex(s): 2002
Recorrente IRENE GOMES DE OLIVEIRA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002

PRELIMINARES: NULIDADE DO LANÇAMENTO POR INADEQUAÇÃO DO INSTRUMENTOS, NULIDADE DO LANÇAMENTO POR FALTA DE PROVIDÊNCIAS PRÉVIAS E ILEGIMIDADE DA IMPUGNANTE.

O art. 59, do Decreto 70.235/72 prevê as hipóteses de nulidade dos atos praticados no processo administrativo tributário. Só se cogita da declaração de nulidade da decisão recorrida quando esta for proferida por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. Assim, restando clara e evidente a competência da autoridade julgadora, e das oportunidades deferidas à parte para exercer o seu direito de defesa, bem como do próprio Recurso, não há que se falar em nulidade do julgamento, sob quaisquer das hipóteses indicadas.

RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS - SERVIDORES PÚBLICOS - ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO.

Alei nº. 8.852, de 1994, não veicula isenção do imposto de renda das pessoas físicas, portanto as verbas recebidas a título de adicional por tempo de serviço constituem renda ou acréscimo patrimonial e devem ser tributadas, à míngua de enunciado isentivo na legislação.

RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS - DEDUÇÃO DOS GASTOS EFETUADOS PARA OBTER A RENDA

Desde que devidamente comprovadas, as despesas realizadas no curso do processo judicial, inclusive honorários advocatícios, podem ser diminuídos dos rendimentos, para fins de tributação (Lei nº. 7.713, de 22 de dezembro de 1988, art. 12; RIR/1999, art. 56, parágrafo único).

MULTA DE OFÍCIO

A multa de ofício está prevista no artigo 44 da Lei 9.430/96, e dela não há como se furtar, sob pena de violação ao princípio da isonomia, uma vez que muitos outros contribuintes na mesma situação se vêm obrigados a recolher a multa de ofício, uma vez apurada a infração. Outrossim, sendo a atividade da Autoridade Fiscal vinculada e obrigatória, nos termos dos artigos 141 e 142 do CTN, não lhe cabe nenhum juízo de discricionariedade, quanto à imposição ou não da multa de ofício. A autoridade fiscal simplesmente cumpre a legislação aplicável, exigindo por meio do auto de infração o que ela determina.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC

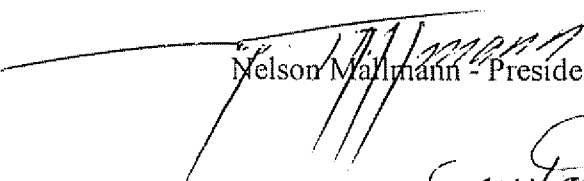
Os juros de mora têm previsão legal específica de aplicação. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal não podem deixar de ser cobrados. Enunciado 4, da SUMULA IV DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES.

Preliminares rejeitadas.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares argüidas pela Recorrente e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.



Nelson Mallmann - Presidente



Julio Cezar da Fonseca Furtado - Relator

EDITADO EM: 27 SET 2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Amarylles Reinaldi e Henriques Resende, Marcelo Magalhães Peixoto, Júlio Cezar da Fonseca Furtado e Nelson Mallmann (Presidente).

Relatório

Por uma questão de economia processual, adoto, *in totum*, o relatório da decisão de primeira instância, *verbis*:

“Contra o contribuinte, acima identificado, foi lavrado Auto de Infração de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF, fls. 59/63 e 65/68, relativo ao ano-calendário de 2001, exercício de 2002, para formalização de exigência e cobrança de crédito tributário no valor total de R\$ 41.655,88, incluindo multa de ofício e juros de mora.

A infração apurada pela Fiscalização, encontra-se assim relatada no Demonstrativo das Infrações, fls. 62:

Omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica ou física decorrentes do trabalho com vínculo empregatício. Incluído o valor recebido do Governo do Estado de São Paulo, a título de “adicionais cumulativos”, sendo R\$ 66.406,66 creditado em 01/06/01 e R\$ 7.540,68 em 12/06/01. Os adicionais são rendimentos tributáveis. A isenção só é reconhecida mediante expressa determinação legal.

Os dispositivos legais infringidos e a penalidade aplicável encontram-se detalhados às fls. 62 e 66.

Inconformada com a exigência, a contribuinte apresentou impugnação em 26/11/2003, fls. 01/29, com as alegações a seguir resumidas:

Os fatos

A impugnante, como funcionária pública detentora de cargo na Secretaria da Educação do Estado de São Paulo, recebeu diferenças de vencimentos de seu cargo, por meio do processo judicial nº 711/86 da 4ª Vara dos Feitos da Fazenda do Estado de São Paulo. A tributação questionada na presente defesa incidiu sobre essas diferenças de vencimentos.

Na fase que precedeu à expedição do Auto de Infração, a reclamante apresentou documentos ao agente fiscal, entre eles, dois demonstrativos fornecidos pelo Centro do Professorado Paulista do Estado de São Paulo, com dados relacionados aos recebimentos das referidas diferenças de vencimentos. Constam desses dois demonstrativos que sobre os valores recebidos a título de “principal líquido do autor” a Fazenda Estadual não reteve imposto de renda. Sobre as parcelas pagas a título de juros moratórios a mencionada fonte pagadora reteve imposto de renda.

A parcela de imposto de renda não suplementar no valor de R\$ 3.383,68 foi lançada por engano. Esse valor já foi pago em seis parcelas, na forma da legislação pertinente.

O Direito



Nulidade do lançamento por inadequação do instrumento

A formalização de crédito tributário quer por meio de Auto de Infração, quer mediante Notificação de Lançamento, submete-se a um rigoroso regramento imposto pelo Decreto nº 70.235, de 1972.

Na Administração Tributária da União, a definição da autoridade competente para lançar tributo dependerá do tipo da atividade em execução, se interna ou externa. As atividades internas de efetuação e de revisão de lançamento são de competência do chefe da repartição lançadora, conforme artigo 11 do PAF. Essas mesmas atividades quando decorrentes de diligências externas, no endereço do contribuinte ou de qualquer modo fora da repartição fiscal, competem aos Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional. O fiscal autuante não estava, ao lavrar o Auto de Infração, em atividade externa de fiscalização e não comprovou que detinha delegação de poder para efetuar o lançamento, outorgada pelo chefe da Fiscalização; não comprovou e sequer fez referência a essa delegação, expedida por ato publicado em data anterior à da lavratura do Auto de Infração.

A competência para a prática de uma dessas duas modalidades de lançamento – por Auto de Infração ou Notificação de Lançamento – não é extensível à outra. Para lavrar Auto de Infração é preciso estar no efetivo exercício do cargo e da atividade de Auditor-Fiscal do Tesouro Nacional. Para assinar a chamada Notificação de Lançamento é preciso exercer a chefia do órgão lançador, função de confiança, por isso, exclusivamente neste caso, permitida a delegação de competência.

Apesar dessa impossibilidade de comunicação das competências específicas para realizar lançamento na Administração Tributária da União, a Instrução Normativa SRF nº 94, de 1997, conferiu ao AFTN a atribuição de constituir crédito tributário mercê de revisão interna de declarações de rendimentos, dispondo, portanto, ilegalmente.

Certo que o AFTN agiu em consonância com o vigente Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal que prevê a competência das Divisões, dos Serviços, das Seções e dos Setores de Fiscalização para não somente revisar as declarações prestadas pelos contribuintes, mas também fazer os lançamentos correspondentes. E, nesta parte, o Regimento inovou. Ver que o inciso IV do artigo 11 do Decreto nº 70.235, de 1972, exige assinatura do chefe do órgão nesse produto de atividade interna que são as Notificações de Lançamento e não Autos de Infração.

Portanto, tendo a constituição do crédito tributário decorrido de revisão interna não poderia ter sido utilizado Auto de Infração.

Nulidade do lançamento por falta de providências prévias

O auditor não poderia ter lavrado o Auto de Infração antes de intimar a contribuinte para prestar informações acerca de gastos efetuados para receber os vencimentos acumulados objeto da tributação. É direito do contribuinte deduzir as despesas que suportou objetivando esse recebimento. E como o lançamento foi realizado de ofício era obrigação do lançador intimar para a prestação de esclarecimentos. Também por esta razão o lançamento é nulo.

Ilegitimidade da impugnante

A Fazenda Estadual, fonte pagadora dos rendimentos tributados, deixou de reter imposto de renda sobre as diferenças de vencimentos pagas por força da condenação judicial, ou porque não quis efetuar a retenção do imposto que pertencia, ou porque entendeu

que as diferenças de vencimentos não são tributáveis. O fato é que reteve imposto de renda somente sobre as parcelas que pagou a título de juros moratórios. Ainda que o valor recebido a título de diferenças de vencimentos seja tributável, a responsabilidade pela falta da retenção não pode ser imputada à contribuinte, por ser da fonte pagadora dos rendimentos a obrigação de reter o imposto na fonte.

Improcedência do lançamento por ser a obrigação da fonte pagadora

O lançamento tributário dirigido contra a reclamante é improcedente, visto que se trata de falta de cumprimento de obrigação por parte da fonte pagadora de seus rendimentos, conforme prevê o Código Tributário Nacional e o Regulamento do Imposto de Renda.

No caso dos autos de pagamento de rendimentos feito à pessoa física em cumprimento de decisão judicial também é obrigatória a retenção do imposto de renda pela fonte pagadora, segundo o artigo 46 da Lei nº 8.541, de 1992. Cabe à fonte pagadora reter o imposto sobre o valor pago, sendo esse valor entregue ao beneficiário diminuído do imposto retido na fonte. Se a fonte pagadora não cumprir seu dever de reter o imposto, pode o fisco dela exigir o imposto devido, reajustando a base de cálculo como previsto em lei.

Somente numa hipótese ficaria afastada a obrigação da fonte pagadora de responder pelo recolhimento do imposto de renda que não reteve: no caso de o contribuinte haver oferecido esses rendimentos à tributação em sua declaração de rendimentos. Ainda assim ficaria ela, fonte pagadora, com a obrigação de pagar a multa aplicável e os juros de mora correspondentes. A própria Administração Tributária da União agindo coerentemente com as disposições legais sobre a matéria expediu o Parecer Normativo nº 1, de 1995, reconhecendo a responsabilidade da fonte pagadora dos rendimentos.

O Fisco não poderia, como ocorreu no caso, agindo de forma contrária ao que prescreve a lei, dirigir a tributação a quem recebeu os rendimentos sujeitos à retenção na fonte. Seria letra morta a disposição do artigo 103 do Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, consolidada no artigo 722 do RIR/1999, segundo o qual “A fonte pagadora fica obrigada ao recolhimento do imposto, ainda que não o tenha retido”.

Se a lei diz que a fonte pagadora tem a obrigação de reter o imposto e que, se não o fizer terá de reajustar o rendimento, considerando o valor pago como líquido e recolhendo o imposto sobre esse valor reajustado, só se pode entender que o valor recebido pelo beneficiário já está com o imposto pago. Portanto, se o Fisco pudesse mesmo tributar o beneficiário pela percepção desse rendimento, teria de considerar também a retenção que, por ficção legal, ele sofreu. Até por isso mesmo, seria inútil dirigir a exigência contra quem percebeu o rendimento sujeito a retenção na fonte.

Impossibilidade de exigir multa e juros da impugnante

Pelo que consta claramente do artigo 722 do RIR/1999, a multa e os juros de mora não poderiam ter sido exigidos da reclamante. Portanto, ainda que o imposto lançado contra a impugnante fosse devido, não poderia ter sido acrescido da multa proporcional e de juros moratórios. Pelo parágrafo único do artigo 722 do RIR/1999, a fonte pagadora somente se livrará da obrigação de arcar com o imposto se o beneficiário do pagamento espontaneamente oferecer os rendimentos à tributação. E mesmo que o beneficiário do pagamento

C

espontaneamente ofereça os rendimentos à tributação, a fonte pagadora não se livrará dos encargos da multa e dos juros de mora decorrentes de sua omissão.

Forçosa dedução dos gastos efetuados para obter a renda

Se o Governo Estadual que por força de disposição constitucional seria o dono da quantia que viesse a reter a título de imposto de renda na fonte não efetuou a retenção, parece óbvio que renunciou à receita que seria dela, não havendo nenhum motivo para que a impugnante questionasse essa renúncia, oferecendo ao Fisco federal o que o estadual dispensou. Assim, diante de todas essas circunstâncias não estava a impugnante obrigada a oferecer à tributação os rendimentos sujeitos a retenção na fonte, referentes a diversos anos e recebidos acumuladamente. E como não estava, e corretamente não ofereceu mesmo, não pode ter tido a oportunidade de deduzir do montante que o Fisco entende como tributável os valores que lhe são permitidos por lei.

O artigo 12 da Lei nº 7.713, de 1988, prescreve que “o imposto incidirá sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas”. A determinação do total a tributar já levará em conta os rendimentos diminuídos do valor das despesas, sendo, pois a dedução um direito legalmente assegurado. Como a impugnante não teve participação na constituição do crédito tributário, teria cumprido ao Fisco diligenciar para que fosse determinada perfeitamente a matéria tributável, inclusive intimando a contribuinte a apresentar comprovante sobre eventuais despesas que tenham sido necessárias à percepção dos rendimentos tributáveis. Não agindo assim, feriu fundo o disposto no artigo 142 do CTN.

Se a contribuinte foi ao Judiciário para reivindicar o seu direito, necessariamente terá arcado com despesas de viagens, de preparo dos papéis, de advogado e outras que não lhe foram ressarcidas. E se arcou, como de fato arcou, com qualquer gasto que seja, seus rendimentos líquidos não são toda a quantia que lhe foi paga por força da decisão judicial.

Devido ao exíguo prazo que restou para apresentação da defesa, pois a impugnante perdeu alguns dias desse prazo para decidir o que fazer, em seguida ajustar advogado, providenciar os documentos inicialmente solicitados, depois de o advogado estudar os elementos fornecidos e notar a necessidade da comprovação das despesas, não houve tempo para comprovar todos os gastos havidos, e que poderiam ensejar dedução do rendimento bruto, fosse mesmo cabível a tributação.

Na dicção do artigo 15 do Decreto nº 70.235, de 1972, os documentos que comprovem fatos alegados na impugnação devem ser com esta apresentados. Contudo, como já explicado, não é possível à reclamante conseguir essa documentação no exíguo prazo que lhe resta e a comprovação haveria de ter sido solicitada antes da lavratura do Auto de Infração. Como não foi, e isso está trazendo prejuízo à defendente, cumpre à autoridade julgadora anular o ato constitutivo do crédito tributário.

Receita tributária que pertenceria à fonte pagadora

A impugnante argúi a improcedência da tributação contra ela dirigida na condição de beneficiária do pagamento, pelo fato de a obrigação pela retenção e conseqüente recolhimento do imposto competir à fonte pagadora dos rendimentos. Esta é uma questão que afasta a sua responsabilidade pelo pagamento do imposto, da multa e dos juros, nos termos da lei. Essa peculiaridade da tributação de rendimentos sujeitos à retenção do imposto na fonte, que não permite a tributação de ofício do beneficiário dos rendimentos, deve ser somada à especificidade do caso aqui versado, em que a fonte pagadora dos rendimentos é o Estado de

São Paulo. Como o valor que tivesse sido retido pelo Estado a ele pertenceria, tem-se a configuração de renúncia de receita, não tendo essa renúncia a força de transferir a competência da tributação para a União. Se o Estado tivesse retido o imposto de renda na fonte, o dinheiro não iria para a União. E se a Unidade Federativa podia reter e ficar com o dinheiro retido, a falta de retenção terá configurado renúncia à receita. Assim, o fato de o Estado, dono do dinheiro, haver, não importa qual o motivo, aberto mão da arrecadação, não pode implicar transferência da receita para a União.

A indevida incidência de juros pela taxa Selic

Ainda que existisse parcela a tributar, o valor da exigência deve ser expurgado dos juros pela taxa Selic a ser substituída por juros de um por cento ao mês, nos termos do § 1º do artigo 161 do CTN. A cobrança de juros acima de doze por cento ao ano foi definido como crime por meio da Lei de Usura, a qual encontra-se em vigor.

O Pedido

Diante do exposto, pede a impugnante que:

Se reconheça e se declare nulo o Auto de Infração em razão dos fundamentos esposados, somente não declarando essa nulidade s'e puder decidir do mérito a favor da impugnante;

Se reconheça a ilegitimidade da impugnante para padecer o lançamento tributário;

No mérito, se julgue ser improcedente o lançamento em razão dos argumentos apresentados;

Se mantido o lançamento, que seja substituída a taxa Selic pela de 1% ao mês.

Cumpre, ainda, observar que, em reforço às suas alegações, a contribuinte citou em sua impugnação decisão do Superior Tribunal de Justiça e decisões administrativas.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento/ Fortaleza, por sua 1ª Turma julgou procedente o lançamento, cujas conclusões estão sintetizadas na Ementa do Acórdão 08-10.637, *verbis*:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2001

Omissão de Rendimentos. Responsabilidade do Beneficiário dos rendimentos e da fonte pagadora.

Compete ao contribuinte oferecer a totalidade de seus rendimentos à tributação, ainda, que os mesmos não tenham sofrido a devida retenção do imposto. Invocar a responsabilidade da fonte pagadora não exime o contribuinte do pagamento do imposto, acrescido dos encargos legais e penalidades aplicáveis.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário



Ano-calendário: 2001

Decisões judiciais e administrativas. Efeitos.

As decisões judiciais e administrativas 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, à exceção das decisões do STF sobre inconstitucionalidade da legislação.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2001

Nulidade. Falta de intimação para prestação de esclarecimentos.

O lançamento suplementar decorrente de procedimento de revisão de declaração de rendimentos prescinde de intimação prévia para prestação de esclarecimentos, quando a infração estiver claramente demonstrada e apurada, nos termos da legislação vigente.

Formalização do lançamento.

Verificada a prática de infração que implique exigência de tributo, pode-se formalizar o lançamento tanto por Auto de Infração como por Notificação de Lançamento.

Inconformada, a interessada interpôs o recurso voluntário de fls. 98/118.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro Julio Cezar da Fonseca Furtado , Relator

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade. Portanto dele tomo conhecimento.

Trata a presente lide de Auto de Infração de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF, fls. 59/63 e 65/68, relativo ao ano-calendário de 2001, exercício de 2002, lavrado contra a Recorrente, para cobrança de crédito tributário no valor total de R\$ 41.655,88, incluindo multa de ofício e juros de mora, decorrente infração relatada no Demonstrativo das Infrações, fls. 62:

“Omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica ou física decorrentes do trabalho com vínculo empregatício. Incluído o valor recebido do Governo do Estado de São Paulo, a título de “adicionais cumulativos”, sendo R\$ 66.406,66 creditado em 01/06/01 e R\$ 7.540,68 em 12/06/01. Os adicionais são rendimentos tributáveis. A isenção só é reconhecida mediante expressa determinação legal.”

Em seu apelo de fls. 98/118, a Recorrente reafirma, basicamente, os argumentos da impugnação de fls. 001/25, ao dizer às fls. 102 (sic) “Que nesta petição adotará os mesmos tópicos que utilizou na de impugnação, dispondo-os na mesma ordem em que apresentados naquela defesa, e que são os seguintes”:

“ Nulidade do lançamento por inadequação do instrumento

Nulidade do lançamento por falta de providências prévias

Ilegitimidade da impugnante

Improcedência do lançamento por ser obrigação da fonte pagadora

Jurisprudência sobre a obrigação da fonte pagadora

Impossibilidade de exigir multa juros da impugnante

Forçosa dedução dos gastos efetuados para obter a renda

Receita tributária que pertenceria à fonte pagadora

A indevida incidência de juros pela taxa SELIC”

Os 3 (três) primeiros tópicos (Nulidade do lançamento por inadequação do instrumentos, Nulidade do lançamento por falta de providências prévias e “Ilegitimidade da impugnante”), na verdade, representam preliminares que foram com muita propriedade, exaustivamente analisadas pelo acórdão recorrido.



Outrossim, o art. 59, do Decreto 70.235/72 prevê as hipóteses de nulidade dos atos praticados no processo administrativo tributário. No entanto, só se cogita da declaração de nulidade da decisão recorrida quando esta for proferida por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No presente caso, resta clara e evidente a competência da autoridade julgadora. Também não restam dúvidas acerca das oportunidades que a Recorrente teve para exercer o seu direito de defesa, bem como do próprio Recurso, ora em análise.

Assim, não há que se falar em nulidade do julgamento realizado pela DRJ de Fortaleza, sob quaisquer das hipóteses argüidas, pelo que, devem ser rejeitadas.

Os demais tópicos representam matérias de MÉRITO, que serão, a seguir, examinadas.

Pela ordem:

- “Improcedência do lançamento por ser obrigação da fonte pagadora “ e
- “Jurisprudência sobre a obrigação da fonte pagadora”

A presente lide teve origem com a revisão da Declaração de Ajuste Anual do Exercício de 2002, Ano-Calendário 2001, em razão da seguinte infração, conforme Demonstrativo das Infrações (fls. 62):

“Omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica ou física decorrentes do trabalho com vínculo empregatício. Incluído o valor recebido do Governo do Estado de São Paulo, a título de “adicionais cumulativos”, sendo R\$ 66.406,66 creditado em 01/06/01 e R\$ 7.540,68 em 12/06/01. Os adicionais são rendimentos tributáveis. A isenção só é reconhecida mediante expressa determinação legal”

Na Declaração de Ajuste Anual Simplificada - 2002 (Fls. 42), referidos valores foram declarados no item RENDIMENTOS ISENTOS E NÃO-TRIBUTÁVEIS, no montante de R\$ 73.977,25.

Em sua impugnação, às 99, a Recorrente afirma que a Fazenda do Estado de São Paulo, nos autos do Processo nº 711/86, da Quarta Vara dos Feitos do Estado de São Paulo, foi (sic) “condenada a calcular os adicionais por tempo de serviço cumulativamente, com a incidência das percentagens sobre o conjunto de vencimentos, compreendidos os adicionais já incorporados e assim sucessivamente, na media que cada adicional é concedido, nos termos da fundamentação acima, incidindo reciprocamente sobre o valor da sexta-parte dos vencimentos, procedendo-se os reenquadramentos respectivos na escala de vencimentos, com pagamento das parcelas vencidas e vincendas, não atingidas pela prescrição quinquenal, custas, honorários advocatícios e demais encargos de sucumbência ”

Que se trata de rendimento não resta a menor dúvida, a teor do art. 43, do RIR/1999, o qual dispõe que “são tributáveis os rendimentos provenientes do trabalho assalariado, as remunerações por trabalho prestado no exercício de empregos, cargos e funções, e quaisquer proventos ou vantagens percebidos, tais como: I – salários, ordenados, vencimentos, soldos, soldadas, vantagens, subsídios, honorários, diárias de comparecimento, bolsas de estudo e de pesquisa, remuneração de estagiários;”.

Por oportuno, vale acrescentar que este Colegiado, através desta 4ª Câmara, já se manifestou sobre o tema, assim:

“RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS – SERVIDORES PÚBLICOS-

A Lei nº. 8.852, de 1994, não veicula isenção do imposto de renda das pessoas físicas. As verbas recebidas a título de adicional por tempo de serviço, adicional de férias e gratificação constituem renda ou acréscimo patrimonial e devem ser tributadas, à mingua de enunciado isentivo na legislação. Recurso negado (ACÓRDÃO 104-22.484, EM 25.05.2007. Publicado no DOU em: 28/12/2007.”

Semelhante decisão foi proferida por esta mesma QUARTA CÂMARA – Acórdão 104-22484, e pela SEXTA CÂMARA, no julgamento do Recurso 120189, consoante acórdão 106-11275, assim ementado:

“Ementa: IRF – ISENÇÃO – INDENIZAÇÃO. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. ANO de 1994. Mantém-se o lançamento relativo ao imposto de renda incidente na fonte sobre o valor pago a título de indenização por tempo de serviço, por ser fruto de trabalho e não se enquadrar entre as isenções de que trata o artigo 40 de RIR/94.

Recurso negado.”

Dessa forma, através dos tópicos - “Improcedência do lançamento por ser obrigação da fonte pagadora, Jurisprudência sobre a obrigação da fonte pagadora e Receita tributária que pertenceria à fonte pagadora”, sob o argumento de que “em sendo a fonte pagadora o Estado de São Paulo, o imposto de que seria devido na fonte lhe pertenceria, isso por força do disposto no artigo 157, inciso I da Constituição Federal, não tendo a União competência para exigir o que ela dispensou”, em nada ampara à Recorrente.

A propósito do artigo 157, inciso I, da Constituição Federal, o insigne IVES GANDRA MARTINS discorrendo sobre o tema assevera: “...A observação que resta é aquela que diz respeito a ficar com Estados e Distrito Federal apenas o IR retido na fonte. Se este for mera antecipação ou não representar incidência exclusiva na fonte, não ficará com Estados e Distrito Federal o imposto que a pessoa física ou jurídica tiver que completar posteriormente, por ocasião da apuração de seus rendimentos ou da carga tributária que deverá suportar. O recolhimento da diferença pertence à União.” (in COMENTÁRIOS À CONSTITUIÇÃO DO BRASIL – PROMULGADA EM 5 DE OUTUBRO DE 1988, 6º volume, Tomo II, arts. 157 a 169, págs. 9 e 10 – destaques nossos)

No presente processo não se está discutindo a falta de retenção do imposto pela Fonte Pagadora, mas, sim a omissão do rendimento pela Recorrente em sua Declaração de Ajuste Anual – 2002, por tratar-se, conforme acima já manifestado, de rendimento tributável, motivo pelo qual não assiste razão à Recorrente .

- “Forçosa dedução dos gastos efetuados para obter a renda”

No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, é permitida a dedução do valor das despesas com ação judicial e dos honorários com advogados, na forma do artigo 56, parágrafo único, do Regulamento do Imposto de Renda/1999, *verbis*:



“Art. 56. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento, sobre o total dos rendimentos, inclusive juros e atualização monetária (Lei nº. 7.713, de 1988, art. 12).

Parágrafo único. Para os efeitos deste artigo, poderá ser deduzido o valor das despesas com ação judicial necessárias ao recebimento dos rendimentos, inclusive com advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização (Lei nº. 7.713, de 1988, art. 12).

Ainda, sobre essa possibilidade, ressaltamos a seguinte orientação extraída das “Perguntas e Respostas” destinadas a facilitar o desempenho dos servidores que atuam na orientação aos contribuintes pessoas físicas:

411 - Honorários advocatícios e despesas judiciais podem ser diminuídos dos valores recebidos em decorrência de ação judicial?

Os honorários advocatícios e as despesas judiciais podem ser diminuídos dos rendimentos tributáveis, no caso de rendimentos recebidos acumuladamente, desde que não sejam ressarcidas ou indenizadas sob qualquer forma. Da mesma maneira, os gastos efetuados anteriormente ao recebimento dos rendimentos podem ser diminuídos quando do recebimento dos rendimentos.

Os honorários advocatícios e as despesas judiciais pagos pelo contribuinte devem ser proporcionalizados conforme a natureza dos rendimentos recebidos em ação judicial, isto é, entre os rendimentos tributáveis, os sujeitos a tributação exclusiva e os isentos e não-tributáveis.

O contribuinte deve informar como rendimento tributável o valor recebido, já diminuído do valor pago ao advogado, independentemente do modelo de formulário utilizado.

Caso utilize a Declaração de Ajuste Anual no modelo completo, deve preencher a Relação de Pagamentos e Doações Efetuados, informando o nome, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) e o valor pago ao beneficiário do pagamento (ex: advogado).

(Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, art. 12; Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 – Regulamento do Imposto sobre a Renda (RIR), art. 56, parágrafo único)”

Desse modo, estando devidamente comprovadas as despesas realizadas no curso do processo judicial, inclusive honorários advocatícios, podem tais dispêndios ser diminuídos dos rendimentos, para fins de tributação. Todavia, nos autos não existem quaisquer comprovações de tais dispêndios, motivo porque não há como aceitar as alegações da recorrente.

- “Impossibilidade de exigir multa e juros da impugnante”

A multa de ofício está prevista no artigo 44 da Lei 9.430/96, no artigo 957, I, do RIR/199, portanto, dela não há como se furtar este julgador sob pena de violação ao princípio da isonomia, uma vez que muitos outros contribuintes na mesma situação se vem obrigados a recolher a multa de ofício, uma vez apurada a infração.

Por outro lado, impõe-se realçar que atividade da Autoridade Fiscal é vinculada e obrigatória, nos termos dos artigos 141 e 142 do CTN, não lhe cabendo nenhum juízo de discricionariedade, quanto à imposição ou não da multa de ofício. A autoridade fiscal

simplesmente cumpre a legislação aplicável, exigindo por meio do auto de infração o que ela determina, ou seja, o imposto ou contribuição devidos, com os acréscimos legais pertinentes, entre os quais a multa de ofício, motivo porque não assiste razão à Recorrente.

“A indevida incidência de juros pela taxa SELIC”

No tocante aos JUROS CELIC incidentes sobre o valor do principal, da mesma forma são improcedentes os argumentos do recorrente, pois, a sua cobrança, está coerente com o que dispões o CTN, em seu artigo 161, *verbis*:

“Art. 161 – O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia prevista nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º - Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.”

Essa matéria encontra-se devidamente disciplinada pelo legislador ordinário, estando consolidada no RIR/1999, cujo artigo 953 e parágrafos estabelecem:

“Art. 953. Em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de abril de 1995, os créditos tributários da União não pagos até a data do vencimento serão acrescidos de juros de mora equivalentes à variação da taxa referencial do Sistema de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento (Lei nº. 8.981, de 1995, art. 84, inciso I, e § 1º, Lei nº. 9.065, de 1995, art. 13, e Lei nº. 9.430, de 1996, de 1996, § 3º).

§ 1º. No mês em que o débito for pago, os juros de mora serão de um por cento (Lei.891, de 1995, art. 84, § 2º, e Lei 9.430, de 1996, art. 61, § 3º).

§ 2. Os juros de mora não incidem sobre o valor da multa de mora que trata o art. 950 (Decreto-lei nº. 2.323, de 1987, art. 16, parágrafo único, e Decreto-lei nº. 2.331, de 28 de maio de 1987, art. 6º).

§ 3º. Os juros de mora serão devidos, inclusive durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial (Decreto-lei nº. 1.736, de 1979, art. 5º).

Dessa forma, existindo previsão legal para aplicação da Taxa Selic, e enquanto não for declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não pode deixar de ser aplicada sobre o valor do crédito tributário exigido via lançamento de ofício.

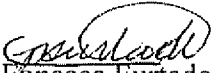
Outrossim, releva esclarecer que a Súmula IV, do então Primeiro Conselho de Contribuintes, já se manifestou sobre o tema, nos termos abaixo:

“Enunciado nº 4 - A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia -SELIC para títulos federais;”



Ante todo o exposto, oriento o meu voto no sentido de REJEITAR as preliminares, e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

É como voto.


Julio Cezar da Fonseca Furtado