



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUARTA CÂMARA**

Processo n° 10855.001131/2002-87
Recurso n° 158.806 Voluntário
Matéria IRPF
Acórdão n° 104-23.555
Sessão de 09 de outubro de 2008
Recorrente TEREZINHA JESUS MORAES VASCONCELOS SILVA
Recorrida 1ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1999

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - RENDIMENTO SUJEITO À INCIDÊNCIA NA FONTE - SUJEITO PASSIVO - 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 1º CC nº 12, publicada no DOU, Seção 1, dos dias 26, 27 e 28 de junho de 2006).

RENDIMENTOS - NATUREZA INDENIZATÓRIA - COMPROVAÇÃO - Não demonstrada, mediante comprovação da efetividade dos gastos realizados a natureza indenizatória/reparatória de verbas pagas, a título de "auxílio-encargos gerais de gabinete de deputado" e "auxílio hospedagem", a membros do Poder Legislativo, constituem tais verbas rendimentos, sujeitos à incidência do imposto de renda.

JUROS MORATÓRIOS - SELIC - 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 (Súmula 1º CC nº 4, publicada no DOU, Seção 1, de 26, 27 e 28 de junho de 2006).

IR - COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL - A repartição do produto da arrecadação entre os entes federados não altera a competência tributária da União para instituir, arrecadar e fiscalizar o Imposto sobre a Renda.

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

mel
1

rendimentos recebidos, não deve ser penalizado pela aplicação da multa de ofício.

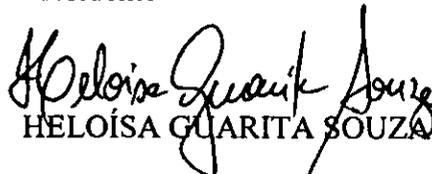
Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por TEREZINHA JESUS MORAES VASCONCELOS SILVA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da exigência a multa de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Rayana Alves de Oliveira França e Pedro Anan Júnior, que proviam integralmente o recurso, e Pedro Paulo Pereira Barbosa (Relator), que negava provimento ao recurso. Designada para redigir o voto vencedor quanto à exclusão da multa de ofício a Conselheira Heloísa Guarita Souza.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO

Presidente


HELOÍSA GUARITA SOUZA

Redatora-designada

FORMALIZADO EM: 16 MAR 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nelson Mallmann, Antonio Lopo Martinez e Renato Coelho Borelli (Suplente convocado). Ausente justificadamente o Conselheiro Gustavo Lian Haddad.

Relatório

TEREZINHA JESUS MORAES VASCONCELOS SILVA, acima qualificada, interpôs recurso voluntário contra acórdão da 1ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE que julgou procedente lançamento formalizado por meio do auto de infração de fls. 03/07. Trata-se de exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF, no valor de R\$ 33.146,66, acrescido de multa de ofício de 75% e de juros de mora, totalizando um crédito tributário lançado de R\$ 73.860,69.

A infração que ensejou o lançamento e que está detalhadamente descrita no auto de infração foi a omissão de rendimentos do trabalho com vínculo empregatício recebidos de pessoa jurídica. Trata-se de rendimentos recebidos da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo a título de “auxílio-encargos gerais de gabinete de deputado” e “auxílio hospedagem”.

A Contribuinte impugnou o lançamento, alegando, em síntese, que as verbas recebidas e consideradas como base de cálculo do lançamento não têm natureza remuneratória, mas indenizatória; destina-se a cobrir despesas realizadas em razão do exercício do cargo de deputada; que, portanto, o seu recebimento não configura hipótese de incidência do imposto de renda, nos termos do art. 43 do CTN.

Insurge-se contra a multa, aduzindo que não houve omissão de rendimentos, que os rendimentos foram devidamente declarados; que se multa é devida, esta deve ser aplicada no percentual de 20%, conforme previsto no art. 46 da Lei nº 9.430, de 1996.

A 1ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE julgou procedente o lançamento com base na consideração de que, ao contrário do que foi defendido pela Contribuinte, as verbas em questão têm natureza remuneratória; que apesar da denominação, as verbas representam a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda.

Registra que a jurisprudência administrativa tem sido nesse sentido e menciona vários julgados do Primeiro Conselho de Contribuintes.

Quanto à multa de ofício, rejeita a alegação de que os rendimentos que serviram de base para o lançamento foram devidamente declarados; anota que, de fato, os valores foram informados na declaração, porém como isentos; que a multa de ofício de 75% é prevista para os casos de falta de pagamento ou de pagamento a menor de tributo, o que ocorreu no caso pelo fato de os rendimentos terem sido declarados como isentos.

A Contribuinte foi cientificado da decisão de primeira instância em 12/12/2006 (fls. 58) e, em 08/01/2007, interpôs o recurso de fls. 59/94, que ora se examina e no qual reitera alegações e argumentos da impugnação quanto à natureza indenizatórias das verbas que serviram de base para o lançamento e que, portanto, não seriam tais verbas alcançadas pela tributação do imposto de renda.

Argumenta que as verbas em questão foram instituídas pela Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo como o propósito específico de cobrir despesas diversas e menciona como exemplos os gastos com combustível e manutenção e veículos, hospedagem,

aquisição de passagens aéreas, cópias reprográficas, impressão de livros e material didático, entre outros; que, portanto, tais verbas são consumidas, não havendo aumento patrimonial e, conseqüentemente, base para a tributação.

Aduz que a Resolução da Assembléia Legislativa de São Paulo, ao instituir essas verbas, transferiu para os deputados a atribuição de pagar por gastos que antes pagava diretamente, sem contrapartida formal por parte destes, sendo competência para legislar sobre essa matéria.

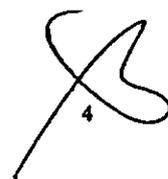
Sobre a comprovação dos gastos, defende que o ônus da prova de que os recursos foram desviados para outra finalidade que não o custeio das despesas dos parlamentares é do Fisco; que a informação prestada pela Assembléia Legislativa é prova genérica da destinação das verbas e que, prova em contrário quanto ao uso dessas verbas devem ser produzidas pelo Fisco.

Defende que o sujeito passivo, no caso, deveria ser a fonte pagadora, na condição de substituto tributário; que se os rendimentos tivessem que ser tributados, o seriam na fonte e, portanto, o sujeito passivo é aquele que deixou de reter e recolher o tributo. Argumenta que a Lei não faculta ao Fisco escolher o sujeito passivo, no caso, entre a fonte pagadora e o beneficiário dos rendimentos.

Sustenta, por fim, que o sujeito ativo, no caso, deveria ser o Estado de São Paulo que, por força dos arts. 157 e 158, I da Constituição Federal é o titular do direito sobre o objeto da retenção.

Em conclusão, assim resume a própria Recorrente as suas razões:

- a) *os "auxílio-hospedagem" e "auxílio encargos gerais de gabinete" foram estabelecidos por Resolução da Assembléia Legislativa de São Paulo, inicialmente sem obrigatoriedade de prestação de contas, esta só nascida de maneira formal com a Resolução nº 822, de 14 de dezembro de 2001;*
- b) *em sendo norma primária a Resolução a ação dos Deputados estava embasada em lei vinculada diretamente à Constituição Federal de 1988;*
- c) *o caso envolve não-incidência, nada tendo com isenção;*
- d) *a eleição do sujeito passivo por lei não pode ser transmudada por decreto ou regulamento, isso em razão de ter sido ou não retido o IRFON, dentro ou após o ano de incidência;*
- e) *os princípios gerais da prova não podem ser invertidos, cabendo ao Fisco demonstrar que houve desvio de finalidade quanto aos valores entregues aos deputados, na esteira do já decidido pela c. Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF, ainda mais considerando que as despesas que antes eram suportadas pela Assembléia Legislativa passaram a ser suportada pelos Deputados após a Resolução n. 783/97;*
- f) *só após a Resolução n. 822/2001, que revogou em parte o disposto pela anterior resolução n. 783/97, é que a prestação de contas passou*

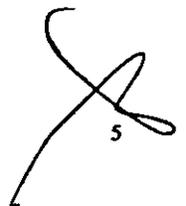


4

a ser exigida - exigência legal - seguindo-se a determinação de demonstração, inclusive "on line", resultando daí que fazer ou não fazer dependia de lei e;

g) O IRFON, nos casos como o dos autos, contrariamente ao afirmado, segundo as lições do Prof. Dr. Marco Aurélio Greco, ainda que devido fosse, pertenceria ao Estado de São Paulo, sujeito passivo e ativo ao mesmo tempo, sendo enganoso o argumento da Fazenda Nacional, de usurpação de competência.

É o Relatório.



5

Voto Vencido

Conselheiro PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

Fundamentação

Como se vê, o lançamento teve por base valores recebidos pela Contribuinte, na condição de Parlamentar, da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, a título de “Auxílio-Encargos Gerais de Gabinete” e “Auxílio-Hospedagem”. Entendeu a autoridade lançadora que tais verbas constituem rendimento tributável, contra o quê se insurgiu a Recorrente, que, além de sustentar que tais rendimentos não são tributados, por terem natureza indenizatória, defende que a responsabilidade por eventual exigência por parte da Secretaria da Receita Federal deveria se dirigir à Assembléia Legislativa, responsável por substituição; que como o produto da arrecadação desse imposto é do Estado, a União não teria competência para exigir o tributo; que a não incidência do imposto na fonte foi determinada por ato da Assembléia Legislativa, com força de lei, cuja validade não pode ser negada pela Administração; que a decisão de não proceder à retenção foi da fonte pagadora e que no caso de dúvidas sobre a incidência do imposto, neste caso, deveria ser aplicado o artigo 110, III do CTN. Por fim, insurge-se contra os juros cobrados com base na taxa Selic.

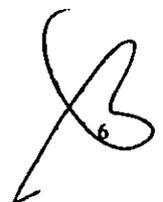
Inicialmente, no que se refere às alegações quanto à incidência do Imposto de Renda sobre as ditas verbas, embora denominados de “Auxílio-Encargos Gerais de Gabinete e Auxílio-Hospedagem”, estas são atribuídas aos parlamentares em caráter geral e não sujeitas à comprovação da efetividade dos gastos, o que configura evidente vantagem pessoal e, portanto, verba sujeita à tributação.

Vale ressaltar que não é a denominação que se dá aos rendimentos pagos que vai determinar sua tributabilidade ou não, mas os efeitos que esses recebimentos têm sobre o patrimônio do Autuado. No caso de verbas destinadas à reposição de gastos, de fato, não se configura o fenômeno renda, pois não se verifica o acréscimo patrimonial.

Para tanto, todavia, é indispensável que a entrega desses valores esteja vinculada à efetiva comprovação dos gastos a cuja reposição se destina. E, neste caso, o Contribuinte não comprova a efetividade desses gastos.

É nesse sentido, aliás, o art. 40, I do RIR/94 o qual trata, na verdade, de hipótese de não incidência, que requer a efetiva comprovação dos gastos.

É certo que a possibilidade de recebimento de verbas indenizatórias destinadas à reposição de gastos não se limita àquelas mencionadas no referido dispositivo, mas é incontestável que tais gastos, em qualquer caso, devem ser comprovados para que se considerem os pagamentos destinados à sua reposição como sendo indenizatórios.



Nesse sentido tem decidido reiteradamente este Conselho de Contribuintes, conforme exemplifica os Acórdãos 106-14201 e 104-21668, cujas ementas reproduzo a seguir:

IRPF - AJUDA DE CUSTO - Somente tem natureza indenizatória, isenta do imposto sobre a renda pessoa física, a ajuda de custo destinada a atender despesas com transporte, frete e locomoção do beneficiado e de seus familiares, em caso de remoção de um município para outro, nos termos do artigo 6º, inciso XX, da Lei nº 7.713/88. Os valores recebidos a título de ajuda de custo que deixem de preencher as condições legais estabelecidas devem integrar a base de cálculo do imposto de renda na declaração de ajuste anual. (AC. 106-14201)

IRPF - NATUREZA INDENIZATÓRIA - 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. (Ac. 104-21668).

Sem a efetiva comprovação do caráter indenizatório das verbas recebidas, é de se considerar como tributáveis os rendimentos.

Quanto à alegação de que, como a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto é da fonte pagadora, é dela que deve ser exigido o imposto, esta não merece ser acolhida, pois, sem prejuízo da responsabilidade da fonte pagadora de reter e recolher o imposto, permanece o dever do beneficiário dos rendimentos de declará-los para fins de apuração do imposto devido, quando do ajuste anual. O Contribuinte é o beneficiário dos rendimentos, que não pode se furtar à tributação porque a fonte pagadora não procedeu à retenção do Imposto.

É dizer, sendo a retenção do imposto pela fonte pagadora mera antecipação do imposto devido na declaração de ajuste anual, não há falar em responsabilidade pelo imposto concentrada exclusivamente na fonte pagadora, conforme entendimento já consolidado em súmula deste Conselho de Contribuintes, a saber:

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 1º CC nº 12, publicada no DOU, Seção 1, dos dias 26, 27 e 28/06/2006).

Da mesma forma, não procede a alegação de que a União não teria competência para exigir o Imposto. O fato de o produto da arrecadação ficar para o Estado não altera a competência tributária definida na Constituição, que é da União, conforme definido no art. 153, III.

Sendo assim, ainda que a Assembléia Legislativa tenha expedido norma, como referido pela Recorrente, atribuindo caráter indenizatório à verba paga e, conseqüentemente, determinando a não retenção do imposto, tal norma não tem o condão de determinar a não incidência do tributo. No máximo, traduz a posição do órgão que a expediu sobre a retenção ou não do imposto, o que, como vimos, não afeta o dever do Contribuinte de oferecer os rendimentos à tributação, quando do ajuste anual.

Quanto à incidência dos acréscimos legais, estes têm previsão expressa em dispositivo de lei. Ainda que a fonte pagadora tenha deixado de proceder à retenção, a Contribuinte teria que ter oferecido os rendimentos à tributação, e não o tendo feito, ficando sujeita à multa prevista no art. 44, I da Lei n° 9.430, de 1996, *in verbis*:

Lei n° 9.430, de 1996:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de 75% (setenta e cinco por cento), nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

Não vislumbro aqui possibilidade de aplicação do art. 100 ou 110 do CTN, como pede o Recorrente. É dever dos contribuintes, no caso de lançamento por homologação, apurar o imposto devido, independentemente de prévia autorização administrativa e, não o fazendo ou fazendo com erro ou omissão, fica sujeito ao lançamento em relação a eventuais diferenças de impostos. Não se cogita das razões que levaram a essa diferença, se vontade deliberada de diminuir o encargo tributário ou ignorância quanto à norma aplicável.

Ademais, em caso de dúvida quanto à aplicação da legislação tributária, entre as normas do processo administrativo fiscal, o instituto da consulta, por meio da qual, diante de controvérsias sobre determinadas matérias poderia o contribuinte obter uma posição prévia da administração sobre a matéria e, assim, evitar a redução indevida do imposto.

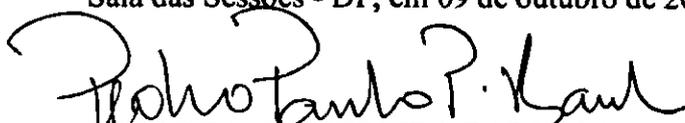
Finalmente, quanto à incidência dos juros com base na taxa Selic, trata-se de exigência baseada em disposição expressa de lei, o que levou este Conselho de Contribuinte a reiteradamente decidir pela legalidade de sua aplicação, posição essa consolidada recentemente em súmula aplicável a este caso, *in verbis*:

Súmula 1º CC 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. (Publicado no DOU em 26, 27 e 28/08/2006)

Conclusão

Ante o exposto, encaminho meu voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 09 de outubro de 2008


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA

Voto Vencedor

Conselheira HELOÍSA GUARITA SOUZA, Redatora

A minha divergência em relação ao nobre Conselheiro Relator circunscreve-se, apenas, à questão da possibilidade da exclusão da multa de ofício do lançamento, haja vista a comprovação (no meu ponto de vista) de que o Contribuinte/Recorrente foi induzido a erro em seus procedimentos fiscais, diante dos procedimentos e orientações adotados pela Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo.

Nessa Quarta Câmara, a essa questão tem tido posicionamento favorável à tese do contribuinte, apesar de ser por maioria de votos.

A título de fundamentação, valho-me das bem lançadas razões apresentadas pelo Ilustre Colega Conselheiro, Dr. Gustavo Haddad, extraídas do acórdão n° 104-21668, de 21.06.2006, as quais adoto na sua íntegra:

"Por fim, entendo que assiste razão ao recorrente no que respeita à insurgência contra a aplicação da multa de ofício. Constam 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.

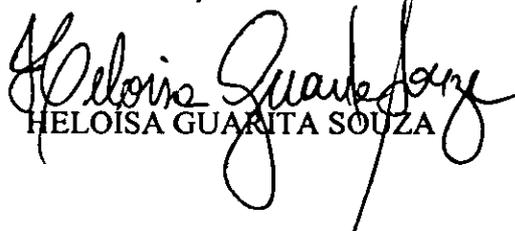
40

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."

Por esses motivos, com a vênia do nobre Relator, dou provimento parcial ao recurso voluntário para excluir do crédito tributário o valor correspondente à multa de ofício.

É como voto.

Brasília - DF, em 09 de outubro de 2008


HELOISA GUARITA SOUZA