



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº 19515.000264/2002-61
Recurso nº 158.823 Voluntário
Matéria IRPF
Acórdão nº 104-22.982
Sessão de 23 de janeiro de 2008
Recorrente JAMIL MURAD
Recorrida 6ª TIRMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1998, 1999

IRFONTE - 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 1º CC nº. 12).

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.

IRPF - AJUDA DE CUSTO - ISENÇÃO - Se não for comprovado que a ajuda de custo se destina a atender despesas com transporte, frete e locomoção do contribuinte e de 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, de 1988, art. 6º, XX).

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.

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 28/06/2006).

Sus. jul
D

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 parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JAMIL MURAD.

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 Pedro Paulo Pereira Barbosa (Relator), que negava provimento ao recurso, e Remis Almeida Estol, que provia integralmente o recurso. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Gustavo Lian Haddad.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO

Presidente


GUSTAVO LIAN HADDAD

Redator-designado

06 JUN 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nelson Mallmann, Heloísa Guarita Souza, Antonio Lopo Martinez e Renato Coelho Borelli (Suplente convocado).

Relatório

Contra JAMIL MURAD foi lavrado o auto de infração de fls.30/36 e Termo de Verificação Fiscal de fls. 28/29 no valor de R\$ 54.351,25, que acrescido de multa de ofício e juros de mora, totalizou um crédito tributário lançado de R\$ 129.523,67.

Infração

A infração, descrita no auto de infração, é a omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica decorrentes do trabalho com vínculo empregatício. Refere-se a verbas recebidas da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo – o Contribuinte era parlamentar – a título de “Auxílio-Encargos Gerais de Gabinete e Auxílio Hospedagem”, nos anos de 1997 e 1998, não oferecidos à tributação.

Impugnação

O Contribuinte apresentou a impugnação de fls. 40/77 com as alegações e argumentos a seguir resumidos.

Aduz com base nas Leis nºs 7.713 de 1988 e 8.134, de 1990, que os rendimentos em questão, se tivessem de ser tributados, deveriam ser exigidos da fonte pagadora, responsável tributária por substituição.

Alega que, conforme art. 11 da Resolução 783/97 da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, tais verbas se destinam a cobrir gastos necessários ao funcionamento dos Gabinetes dos deputados, no exercício de seus mandatos; que com a criação da referida verba a Assembléia Legislativa buscou economizar gastos com despesas que até então eram pagas por ela, tendo a verba caráter indenizatório e não está sujeita ao imposto; que não constitui acréscimo patrimonial ou riqueza nova e, portanto, não há base para a tributação; que o fato se configura hipótese de não incidência e não de isenção, não cabendo invocar-se o art. 40, I do RIR/99 para sustentar-se que só é alcançada pela isenção a ajuda de custos comprovadamente destinada a suportar as despesas de transporte, frete e locomoção do beneficiário, de um município para outro. Argumenta que não se pode isentar aquilo que não é passível de tributação.

Argumenta que, por força do art. 157, I da Constituição Federal o produto da arrecadação desse imposto destina-se ao Estado de São Paulo, que no caso não reclama o que lhe seria devido, mas, ao contrário, concorda com o não-recolhimento, cabendo assim a União tão-somente considerar o valor como integrante da quota que lhe cabe.

Reafirma que a verba é resultado de uma resolução, com força de lei ordinária e que, até que seja declarada inconstitucional, gera os efeitos que lhe são próprios.

Afirma que é da própria Receita Federal a conclusão de que mesmo se devida fosse a incidência do imposto, a obrigação seria da fonte pagadora, por substituição, entendimento esse confirmado pelo PN COSIT nº 01/95 e pela Informação nº 003/SRF/GAB/89, além de outras.

 
3

Defende, com base no art. 110, III do CTN que, ainda que devido fosse o imposto, deveriam ser excluídos os acréscimos legais, pois teria havido erro escusável.

Contesta a aplicação da taxa Selic para a atualização monetária de tributos federais a qual diz ter natureza remuneratória e não indenizatória.

Decisão de Primeira Instância.

A DRJ-SÃO PAULO/SP II julgou procedente o lançamento com base, em síntese, nas seguintes considerações:

- que a responsabilidade da fonte pagadora quanto à retenção na fonte e ao recolhimento do imposto, na condição de sujeito passivo responsável, não exclui a responsabilidade do beneficiário do respectivo rendimento, na condição de contribuinte, de oferecer os rendimentos à tributação;

- que somente a União, com poder para tributar a renda, é competente para instituir isenções e que, desta forma, não poderia um Estado-Membro ou os seus Poderes, estabelecer isenção ou hipótese de não incidência tributária em relação ao imposto de renda;

- que o pagamento da verba em questão aos parlamentares se constitui remuneração por serviços prestados no exercício de emprego, cargo ou função, constituindo rendimento produzido pelo trabalho, revestindo-se de todas as características formais e legais do fato gerador do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza;

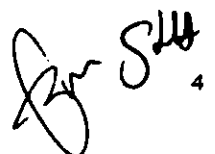
- que carece de fundamentação a tentativa do recorrente de classificar as verbas em análise como indenização, uma vez que o artigo 40 do RIR/99, em seus incisos XVI a XX, enumera quais as indenizações que são objeto de isenção e que essa relação é taxativa, e não exemplificativa, e que não se entende para as verbas em questão, a isenção de que trata o inciso I do referido artigo;

- que o art. 157, I da Constituição Federal, ao dispor que pertence 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 por ela pagos a qualquer título, está tratando, única e exclusivamente, da repartição das receitas tributárias, ou da participação das pessoas políticas no produto da arrecadação, e de modo algum trata do poder de tributar, que é indelegável;

- que a autoridade administrativa deve limitar-se à aplicação da lei, sem emitir juízo de valor acerca da sua legalidade ou constitucionalidade, nem tampouco aderir a teses de decisões de órgãos julgadores administrativos que eventualmente venham a divergir do entendimento da Secretaria da Receita Federal;

- que sobre a arguição de que os acréscimos legais deveriam ser afastados, no caso de se entender tributáveis os rendimentos, não se configura no caso práticas reiteradas da autoridade administrativa e não é o caso de se aplicar a analogia com situações em que há recebimento esporádico de verbas sobre as quais haja dúvidas sobre sua natureza indenizatória;

- que sobre a taxa Selic esta tem previsão de aplicação em disposição expressa de lei, a qual os órgãos julgadores administrativos não podem negar validade.



4

Os fundamentos da decisão de primeira instância estão consubstanciados nas seguintes ementas:

MAJORAÇÃO DOS RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS RECEBIDOS DE PESSOAS JURÍDICAS. - Ausente da legislação tributária federal dispositivo que determine a exclusão da remuneração paga a Parlamentar a título de "Auxílio-Encargos Gerais de Gabinete e Auxílio-Hospedagem", deve ela ser incluída entre os rendimentos brutos para todos os efeitos fiscais.

Compete à União instituir imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza, bem como estabelecer a definição do fato gerador da respectiva obrigação. O caráter indenizatório e a exclusão, dentre os rendimentos tributáveis, do pagamento efetuado a assalariado devem estar previstos pela legislação federal para que seu valor seja excluído do rendimento bruto. Não pode o Estado-Membro ou seus Poderes, mediante invasão da competência tributária da União, estabelecer, no campo do imposto de renda, isenção ou casos de não-incidência tributária.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. - A responsabilidade da fonte pagadora pela retenção na fonte e recolhimento do tributo não exclui a responsabilidade do beneficiário do respectivo rendimento, no que tange ao oferecimento desse rendimento à tributação em sua declaração de ajuste anual.

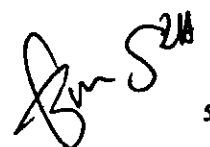
JUROS DE MORA. TAXA REFERENCIAL SELIC. - Havendo previsão legal da aplicação da taxa SELIC, não cabe à Autoridade Julgadora exonerar a cobrança dos juros de mora legalmente estabelecida.

Lançamento procedente.

Recurso

Cientificado da decisão de primeira instância em 03/03/2007 (fls. 99), o Contribuinte apresentou, em 26/04/2007 (data da postagem, fls. 181) o recurso de fls. 101/159 no qual reproduz e reforça, em síntese, as alegações e argumentos da impugnação. Acrescenta argumentos no sentido de que a própria Assembléia Legislativa manifestou-se perante a Superintendência da Receita Federal em São Paulo pela não incidência do imposto; que até 14/12/2001 não existia lei a exigir a comprovação da despesa. Dá notícia de lançamento feito pelo INSS que considerou os tais pagamentos como salário ou remuneração, pretensão que foi afastada pela resistência daquela casa legislativa e de que tramita ação popular contra os Deputados e a própria Assembléia pretendendo a devolução das verbas em questão, o que, argumenta, afastaria a justificativa para a exigência do imposto.

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 pelo 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 insurge o 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, que é a 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.

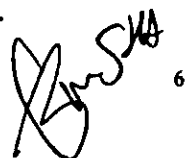
Examino, inicialmente, as alegações quanto à incidência do Imposto de Renda sobre as ditas verbas. Embora a verba paga tenha a denominação de “Auxílio-Encargos Gerais de Gabinete e Auxílio-Hospedagem” são atribuídas aos parlamentares em caráter geral e não sujeitas a comprovação da efetividade dos gastos, 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 natureza tributável 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 o pagamento desses valores esteja vinculado 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 e que exige a efetiva comprovação dos gastos.

É certo que a possibilidade de recebimento de verbas indenizatórias destinadas a 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.



6

Nesse sentido tem decidido reiteradamente este Conselho de Contribuintes, conforme exemplifica o Acórdãos 106-14201, cuja ementa 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, portanto, é de se considerar como tributáveis os rendimentos.

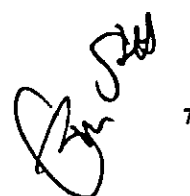
Quanto à alegação de que, como a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto é da fonte pagadora, é dela que deve ser exigido o imposto. Ocorre que, sem prejuízo da responsabilidade de reter e recolher o imposto, permanece o dever do beneficiário dos rendimentos de declará-los para fins 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. Assim, este conselho de Contribuintes tem reiteradamente decidido. Como exemplo menciono o já citado Ac. 104-21668, conforme ementa a seguir reproduzida, *verbis*:

IRFONTE - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - Em se tratando de imposto na fonte por antecipação do devido pelo beneficiário, incabível a responsabilidade tributária concentrada, exclusivamente, na fonte pagadora.

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 de definido no art. 153, III.

Sendo assim, ainda que a Assembléia Legislativa tenha expedido norma, como referido pelo Recorrente, onde entende ser indenizatória a 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, o Contribuinte teria que oferecer os rendimentos à tributação e não o tendo feito, fica sujeito à multa prevista no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, *verbis*:

Lei nº 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 neste caso hipótese 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 a menor 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, há 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.

Quanto aos fatos apontados pelo Recorrente, relativamente à manifestação da Assembléia Legislativa em favor da não incidência do imposto, da pretensão do INSS e da ação popular, estes em nada interferem no desfecho da presente lide. A um, porque o fato de a fonte pagadora entender que o rendimento não é tributável, por óbvio, é irrelevante para condicionar a pretensão do Fisco e, conforme fundamentos acima expostos, não desobrigam os beneficiários dos rendimentos de oferecê-los à tributação; a dois, porque a decisão neste processo deve basear-se nas convicções dos membros deste Colegiado a respeito da tributabilidade ou não dos rendimentos em questão, o que não guarda relação com a compreensão de outros agentes públicos, vinculados a outros órgãos sobre a natureza dos rendimentos; a três, porque, a decisão neste processo administrativo não poder ser condicionada ao desfecho futuro e incerto da referida ação popular.

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

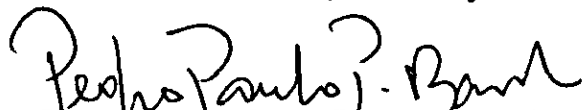
Conclusão



8

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

Sala das Sessões - DF, em 23 de janeiro de 2008


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA

Voto Vencedor

Conselheiro GUSTAVO LIAN HADDAD, Redator-designado

Divergi das conclusões do I. Relator, Dr. Pedro Paulo Pereira Barbosa, no que respeita ao não acolhimento do pleito de exclusão da multa de ofício formulado pelo Recorrente.

Constam dos autos manifestações da Assembléia Legislativa de São Paulo no sentido de que as verbas de auxílio-gabinete 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

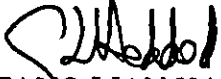
IRPF - RENDIMENTOS - TRIBUTAÇÃO NA FONTE - ANTECIPAÇÃO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - Em se tratando de imposto em que a incidência na fonte se dá por antecipação daquele a ser apurado na declaração, inexistente responsabilidade tributária concentrada, exclusivamente, na pessoa da fonte pagadora, devendo 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."

SJA

Assim, com as presentes considerações e com base em todo o exposto, divirjo das conclusões do I. Relator para dar parcial provimento parcial ao recurso com vistas a excluir do crédito tributário o valor correspondente à multa de ofício.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 23 de janeiro de 2008


GUSTAVO LIAN HADDAD