



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA TURMA ESPECIAL**

Processo n° 19515.000282/2002-43
Recurso n° 158.109 Voluntário
Matéria IRPF - Ex(s): 1998 e 1999
Acórdão n° 196-00.112
Sessão de 3 de fevereiro de 2009
Recorrente LÍVIO ANTONIO GIOSA
Recorrida 4ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO - SP II

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1997, 1998

**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 na Declaração de Ajuste Anual. (Súmula 1ª CC n.º 12)

IRPF. 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.

**OMISSÃO DE RENDIMENTOS. AUXÍLIO-ENCARGOS
GERAIS DE GABINETE DE DEPUTADO E AUXÍLIO-
HOSPEDAGEM.**

Não sendo comprovada a efetiva utilização de verbas recebidas a título de "auxílio gabinete" e "auxílio hospedagem" para o fim a que se propõem, devem ser tomadas como rendimento tributável.

MULTA DE OFÍCIO. ERRO ESCUSÁVEL.

Se o contribuinte, induzido pelas informações prestadas por sua fonte pagadora - um ente estatal - que qualificara de forma equivocada os rendimentos por ele recebidos, incorreu em erro escusável quanto à tributação e classificação dos rendimentos recebidos, não deve ser penalizado pela aplicação da multa de ofício.

TAXA SELIC. APLICABILIDADE. *A*

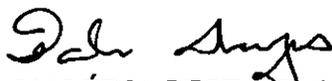
É aplicável a variação da taxa SELIC como juros moratórios incidentes sobre débitos tributários. (Súmula 1º CC nº 04).

Recurso voluntário provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por LÍVIO ANTONIO GIOSA.

ACORDAM os Membros da Sexta Turma Especial do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir a exigência da multa de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS
Presidente


VALÉRIA PESTANA MARQUES
Relatora

FORMALIZADO EM: 24 MAR 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Ana Paula Locoselli Erichsen e Carlos Nogueira Nicácio.

Relatório

Conforme relatório constante do Acórdão proferido na 1ª instância administrativa de julgamento, fls. 87/89:

Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 35 a 41, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, exercícios 1998 e 1999 (anos calendário 1997 e 1.998), por intermédio do qual lhe é exigido crédito tributário no montante de R\$ 69.122,53, dos quais R\$ 27.908,23 correspondem a imposto, R\$ 20.931,17, a multa proporcional, e R\$ 20.283,13, a juros de mora calculados até 28/06/2.002.

2. Conforme Termo de Verificação Fiscal (fls. 33 e 34) e Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fl. 40), o procedimento teve origem na apuração da seguinte infração:

2.1- Omissão de rendimentos recebidos da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, correspondentes a verbas de "Auxílio-Encargos Gerais de Gabinete e Auxílio Hospedagem".

<i>Fato Gerador</i>	<i>Valor Tributável(R\$)</i>	<i>Multa (%)</i>
31/05/1.997	9.912,50	75,00
30/06/1.997	9.912,50	75,00
31/07/1.997	9.912,50	75,00
31/08/1.997	9.912,50	75,00
30/09/1.997	9.912,50	75,00
31/10/1.997	9.912,50	75,00
30/11/1.997	9.912,50	75,00
31/12/1.997	9.912,50	75,00
31/01/1.998	10.462,50	75,00
28/02/1.998	10.462,50	75,00
31/03/1998	10.462,50	75,00

A par dos fundamentos expressos no aludido decisório, fls. 89/99, foi o lançamento questionado considerado procedente, por unanimidade, consoante os excertos do voto condutor a seguir transcritos:

10. *Conclui-se, assim, de forma inequívoca, que a responsabilidade tributária 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, em oferecê-lo à tributação.*

12. *Nesse sentido, dispõe com propriedade o Acórdão do 1º Conselho de Contribuintes, nº 104-16924, de 26/02/1.999:*

Ementa: "RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. Em se tratando de imposto em que a incidência na fonte se dá por antecipação daquele a ser apurado na declaração de ajuste anual, não existe responsabilidade tributária concentrada, exclusivamente, na pessoa da fonte pagadora."

13. *Destarte, o contribuinte não pode eximir-se de sua responsabilidade tributária específica, sob o argumento de que o sujeito passivo, por substituição, é a fonte pagadora de seus rendimentos.*

32. *Na esteira das considerações precedentes, verifica-se que no caso vertente não há embasamento legal para se considerar os rendimentos em causa como isentos ou não-tributáveis, uma vez que estão explicitamente definidos em lei como rendimentos tributáveis, devendo a autoridade administrativa basear-se na legislação tributária vigente, em consonância com o princípio da estrita legalidade estabelecido na Constituição Federal.*

33. *Outrossim, também não procede a tentativa do impugnante em enquadrar a percepção das verbas em análise no campo da não-incidência tributária, uma vez que a Constituição Federal, berço desta*

não-incidência, não elenca hipóteses aplicáveis a este caso concreto, que pudessem servir de lastro à pretensão do contribuinte.

.....

51. *Desta forma, havendo previsão legal para o cálculo dos juros de mora, efetuado em percentual equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais, acumulada mensalmente, não cabe à Autoridade Julgadora exonerar a correção dos valores legalmente estabelecida, carecendo, assim, de amparo legal a discordância do impugnante em relação ao cálculo dos juros de mora com base na taxa SELIC.*

.....

A ciência de tal julgado se deu por via postal em 26/03/2004, consoante o AR – Aviso de Recebimento – de fl. 101-verso.

À vista disso, foi protocolizado recurso voluntário dirigido a este colegiado, fls. 104/160, no qual o pólo passivo, representado por seus bastantes procuradores, conforme instrumentos de mandato de fls. 83 e 161, questiona a exação procedida.

Antes de apresentar qualquer argumento de defesa, o recorrente informa estar apresentando bens para arrolamento, não obstante o decidido no julgamento do ADIn n.° 1.976, o qual afastou a exigência constante no art. 33, § 2º do Decreto n.° 70.235/72.

A seguir, sob a rubrica **“DOS FATOS PROPRIAMENTE DITOS”** (negritos e sublinhados do original), alega que, se tributados os rendimentos reclamados como omitidos, só poderiam sê-lo no regime de fonte. Ou seja, protesta no sentido de que seja o pólo passivo deslocado dele para a Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo.

Já sob o título **“DA INEXISTÊNCIA DE PROVA DO ACRÉSCIMO PATRIMONIAL E DA NATUREZA JURÍDICA DOS VALORES PAGOS”** (negritos e sublinhados do original), pondera sobre a necessidade de se fixar com clareza a natureza das importâncias tidas como não oferecidas à tributação com o fito de se buscar o deslinde da lide instaurada.

Em assim sendo, informa que tais verbas, nominadas como “Auxílio-Encargos Gerais de Gabinete de Deputado” e “Auxílio-Hospedagem”, teriam sido auferidas com fulcro no artigo 11 da Resolução 783/97 da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, com a finalidade exclusiva de cobrir dispêndios necessários ao funcionamento de seu gabinete parlamentar.

Protesta, pois, pelo caráter manifestadamente indenizatório dos citados estipêndios, que recebidos, segundo entende, com fulcro em ato com força de lei, não resultaram em acréscimo de seu patrimônio, nem se configuraram como renda consumida.

Com o intuito de corroborar sua tese, passa a transcrever fragmentos de Parecer elaborado sobre o tema pelo professor Roque Antônio Carrazza, por solicitação da mencionada Assembléia Legislativa Estadual.



Asseverando que não tendo o Fisco Federal tido o cuidado de "*fazer prova dos desvios que alega ocorridos, ônus que evidentemente se lhe para sopesar a acusação havida*", não restaram respeitados os princípios probatórios vigentes no Direito, em particular aqueles contidos no Código de Processo Civil.

Afirma ainda o recorrente que a matéria tributada sequer se encontra no campo de incidência do IR, não havendo de se falar em falta de previsão isentiva como aventa a Fiscalização Federal.

Nesse sentido, volta a transcrever trecho do Parecer confeccionado pelo professor Carraza acerca do tema, assim como reproduz ementas de acórdãos proferidos pela Câmara Superior de Recursos Fiscais e por esta 6ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes.

De outra feita, acrescenta o litigante que a Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo - ALESP, quando intimada pelo Fisco a prestar esclarecimentos acerca dos pagamentos efetuados aos seus deputados nos anos de 1997 e 1998, consignou estar lastreada em "*fundamentada convicção jurídica*" no que tangia à "*tributabilidade das chamadas verbas de gabinete*".

Ainda assim, buscou amparo em Parecer Jurídico a ser elaborado o assunto, elegendo para confeccioná-lo o i. Professor Dr. Roque Antônio Carraza.

Nessa esteira de raciocínio, conclui o autuado, que o caráter indenizatório de tais rendimentos foi reconhecido de início pela própria ALESP, a qual ao deixar de reter o imposto de renda ora exigido pelo Fisco há, em sendo o caso, de ser responsabilizada pela multa de ofício aplicada, consoante inclusive julgados já proferidos por este colegiado e pelo Superior Tribunal de Justiça, cujas ementas transcreve.

Acresce, ainda, que em face da titularidade direta do IR descontado na fonte sobre os rendimentos pagos pelos Estados e Municípios e sendo esse – o IRRF – o regime que defende para a matéria em foco, o sujeito ativo e passivo da obrigação em tela seria o Governo do Estado de São Paulo.

Noticia também que a ALESP teve débito exigido-lhe pelo INSS em autuação congênere arquivado, algo, que sob seu ponto de vista, corrobora sua tese de que os valores autuados correspondem a indenização e nada mais.

No mesmo diapasão, informa que foi intentada na 1ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública de São Paulo ação popular objetivando a devolução pelos senhores deputados das quantias recebidas e gastas com as despesas de gabinete. Concluindo, dessa forma, que a pretensão da cobrança do IRFON sobre o "*que rendimento não é*" constituiria verdadeiro "*paradoxo*".

Finaliza, questionando a utilização da taxa SELIC como fator de atualização monetária de créditos tributários federais.

É o relatório. 

Voto

Conselheira Valéria Pestana Marques, Relatora

O recurso de fls. 102/160 é tempestivo, mediante o AR – Aviso de Recebimento de fl. 101-verso e o envelope de remessa de fl. 167. Estando dotado, ainda, dos demais requisitos formais de admissibilidade, dele conheço.

De plano, cumpre registrar o descabimento da análise de qualquer premissa que vincule o direito dos contribuintes de interpor recurso voluntário a este colegiado à obrigatoriedade do arrolamento de bens em valor equivalente a 30% (trinta por cento) do montante em lide, por constituir tema totalmente superado de acordo com decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.976, de 2007, acolhida pela então Secretaria da Receita Federal por meio do Ato Declaratório Interpretativo nº 9, também de 2007.

Tratam os autos de lide envolvendo discussão acerca de verbas supostamente indenizatórias percebidas pelo recorrente da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo – ALESP – sob as rubricas de “Auxílio-Encargos Gerais de Gabinete” e “Auxílio-Hospedagem”.

Na espécie, não houve retenção do imposto pela fonte pagadora, nem foram tais rendimentos oferecidos à tributação pelo contribuinte, quando da apresentação das competentes declarações de rendas.

Passo, pois, a enfrentar de plano as preliminares suscitadas pelo interessado.

1) Preliminares

Vestibularmente, o recorrente arguiu a ausência de sua responsabilidade tributária com o conseqüente requerimento do deslocamento do pólo passivo para a ALESP, haja vista que, segundo entende a defesa, a legislação tributária federal ordinária atribuiu exclusivamente o mister da retenção à fonte pagadora.

Todavia, como autoridade julgadora, tomo o assunto como tema totalmente pacificado em face da edição do Parecer Normativo COSIT nº 01/2002, o qual abaixo em parte transcrevo e é integralmente acolhido por mim:

.....
**IRRF. ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO APURADO PELO
CONTRIBUINTE. RESPONSABILIDADE.**

Quando a incidência na fonte tiver a natureza de antecipação do imposto a ser apurado pelo contribuinte, a responsabilidade da fonte pagadora pela retenção e recolhimento do imposto extingue-se, no caso de pessoa física, no prazo fixado para a entrega da declaração de ajuste anual, e, no caso de pessoa jurídica, na data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual.

IRRF. ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO APURADO PELO CONTRIBUINTE. NÃO RETENÇÃO PELA FONTE PAGADORA. PENALIDADE.

Constatada a falta de retenção do imposto, que tiver a natureza de antecipação, antes da data fixada para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, e, antes da data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, serão exigidos da fonte pagadora o imposto, a multa de ofício e os juros de mora.

Verificada a falta de retenção após as datas referidas acima serão exigidos da fonte pagadora a multa de ofício e os juros de mora isolados, calculados desde a data prevista para recolhimento do imposto que deveria ter sido retido até a data fixada para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, ou, até a data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica; exigindo-se do contribuinte o imposto, a multa de ofício e os juros de mora, caso este não tenha submetido os rendimentos à tributação.

Sujeição passiva tributária em geral

2. Dispõe o art. 121 do CTN:

"Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei."

3. Como visto, a sujeição passiva na relação jurídica tributária pode se dar na condição de contribuinte ou de responsável. Nos rendimentos sujeitos ao imposto de renda na fonte o beneficiário do rendimento é o contribuinte, titular da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, a que se refere o art. 43 do CTN.

4. A fonte pagadora, por expressa determinação legal, lastreada no parágrafo único do art. 45 do CTN, substitui o contribuinte em relação ao recolhimento do tributo, cuja retenção está obrigada a fazer, caracterizando-se como responsável tributário.

5. Nos termos do art. 128 do CTN, a lei, ao atribuir a responsabilidade pelo pagamento do tributo à terceira pessoa vinculada ao fato gerador da obrigação tributária, tanto pode excluir a responsabilidade do contribuinte como atribuir a este a responsabilidade em caráter supletivo.

A.

6. A fonte pagadora é a terceira pessoa vinculada ao fato gerador do imposto de renda, a quem a lei atribui a responsabilidade de reter e recolher o tributo. Assim, o contribuinte não é o responsável exclusivo pelo imposto. Pode ter sua responsabilidade excluída (no regime de retenção exclusiva) ou ser chamado a responder supletivamente (no regime de retenção por antecipação).

7. No caso do imposto de renda, há que ser feita distinção entre os dois regimes de retenção na fonte: o de retenção exclusiva e o de retenção por antecipação do imposto que será tributado posteriormente pelo contribuinte.

.....
Imposto retido como antecipação

11. Diferentemente do regime anterior, no qual a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto é exclusiva da fonte pagadora, no regime de retenção do imposto por antecipação, além da responsabilidade atribuída à fonte pagadora para a retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte, a legislação determina que a apuração definitiva do imposto de renda seja efetuada pelo contribuinte, pessoa física, na declaração de ajuste anual, e, pessoa jurídica, na data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual.

Responsabilidade tributária na hipótese de não-retenção do imposto

12. Como o dever do contribuinte de oferecer os rendimentos à tributação surge tão-somente na declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, ou, na data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, ao se atribuir à fonte pagadora a responsabilidade tributária por imposto não retido, é importante que se fixe o momento em que foi verificada a falta de retenção do imposto: se antes ou após os prazos fixados, referidos acima.

13. Assim, se o fisco constatar, antes do prazo fixado para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, ou, antes da data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, que a fonte pagadora não procedeu à retenção do imposto de renda na fonte, o imposto deve ser dela exigido, pois não terá surgido ainda para o contribuinte o dever de oferecer tais rendimentos à tributação.

Nesse sentido, dispõe o art. 722 do RIR/1999, verbis:

"Art. 722. A fonte pagadora fica obrigada ao recolhimento do imposto, ainda que não o tenha retido (Decreto-Lei n.º 5.844, de 1943, art. 103)."

13.1. Nesse caso, a fonte pagadora deve arcar com o ônus do imposto, reajustando a base de cálculo, conforme determina o art. 725 do RIR/1999, a seguir transcrito.

"Art. 725. Quando a fonte pagadora assumir o ônus do imposto devido pelo beneficiário, a importância paga, creditada, empregada, remetida ou entregue, será considerada líquida, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto, sobre o qual recairá o imposto, ressalvadas as hipóteses a que se referem os arts. 677 e 703, parágrafo único (Lei n° 4.154, de 1962, art. 5° e Lei n° 8.981, de 1995, art. 63, § 2°)."

14. Por outro lado, se somente após a data prevista para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, ou, após a data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, for constatado que não houve retenção do imposto, o destinatário da exigência passa a ser o contribuinte. Com efeito, se a lei exige que o contribuinte submeta os rendimentos à tributação, apure o imposto efetivo, considerando todos os rendimentos, a partir das datas referidas não se pode mais exigir da fonte pagadora o imposto.

16. Após o prazo final fixado para a entrega da declaração, no caso de pessoa física, ou, após a data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, a responsabilidade pelo pagamento do imposto passa a ser do contribuinte. Assim, conforme previsto no art. 957 do RIR/1999 e no art. 9° da Lei n° 10.426, de 2002, constatando-se que o contribuinte:

a) não submeteu o rendimento à tributação, ser-lhe-ão exigidos o imposto suplementar, os juros de mora e a multa de ofício, e, da fonte pagadora, a multa de ofício e os juros de mora;

b) submeteu o rendimento à tributação, serão exigidos da fonte pagadora a multa de ofício e os juros de mora.

16.1. Os juros de mora devidos pela fonte pagadora, nas situações descritas nos itens "a" e "b" acima, calculam-se tomando como termo inicial o prazo originário previsto para o recolhimento do imposto que deveria ter sido retido, e, como termo final, a data prevista para a entrega da declaração, no caso de pessoa física, ou, a data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica.

Ou seja, não assiste, portanto, neste particular, razão ao contribuinte.

Já, a segunda preliminar suscitada pelo pólo passivo reporta-se à redação do artigo 157, I, da Constituição Federal, que assim reza:

Art. 157. Pertencem aos Estados e ao Distrito Federal:

I - 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;

.....

Embora o mencionado dispositivo legal diga respeito à destinação do produto da arrecadação do imposto de renda, norma, diga-se de passagem, pertinente ao direito financeiro, o gravame continua de competência da União, único sujeito ativo da relação jurídico-tributária e, como tal, competente para exigi-lo caso não adimplido.

Não é de se acolher também, portanto, tal preliminar.

2) Mérito

Já quanto ao mérito é se examinar um terceiro ponto abordado em sede de recurso: a natureza das verbas tributadas.

Nesse diapasão, considero que a jurisprudência deste Conselho de Contribuintes, inclusive da Câmara Superior de Recursos Fiscais, caminha no sentido de que as verbas destinadas às despesas de gabinete parlamentar não se sujeitam à incidência do imposto sobre a renda, desde que estejam comprovadas ou haja uma prestação de contas.

Tal posicionamento pode ser ilustrado através da transcrição da ementa do seguinte acórdão:

VERBA DE GABINETE – Valores recebidos sob a rubrica “verba de gabinete”, destinados à aquisição de material de gabinete, passagens, assistência social e outras correlatas à atividade de gabinete parlamentar, sobre as quais devem ser prestadas contas, não se enquadram no conceito de renda.

(CRSF, Primeira Turma, acórdão CSRF/01-04.676, Relatora Conselheira Leila Maria Scherrer Leitão, julgado em 13/10/2003).

Coerente este posicionamento, na medida em que os valores recebidos por parlamentares a título de “verbas de gabinete”, compreendidos neste conceito o “Auxílio-Encargos Gerais de Gabinete” e o “Auxílio-Hospedagem” pagos pela ALESP a seus deputados, que não correspondam a despesas efetivamente incorridas no exercício dos mandatos por eles exercidos, representam aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda, como produto do trabalho, tal qual previsto no artigo 43, inciso I, do Código Tributário Nacional.

E a Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, por meio de veículos normativos quaisquer que sejam, reputar como indenizatória as verbas em referência, não tem o condão de influenciar o presente julgamento na medida em que a Constituição Federal reservou à Lei Complementar a atribuição definir os “(...) tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes” (artigo 146, III, “a”).

Ou seja, o foco da questão não está adstrito à análise puramente conceitual do campo de incidência ou isencional do imposto de renda. Muito menos em se exigir a demonstração inequívoca da existência de acréscimo do patrimônio auçado ou da caracterização das verbas em comento como renda consumida, com o fito de poder-se vê-las tributadas.

Destarte, a questão apontada em torno do ônus da prova ser atribuído ao Fisco não há de prosperar vez que a questão aqui posta se cinge à comprovação de despesas referentes a gastos de gabinete e verba de hospedagem, ônus este atribuído ao recorrente, para caracterizar a vinculação da despesa com o valor recebido.

E simples alegações, não tem o condão de provar o que não está provado.

Melhor ainda, sob pena de ter-se configurado fato gerador do imposto de renda, há que restar corroborado documentalmente o caráter puramente indenizatório das quantias tidas pelo Fisco como não oferecidas à tributação.

Nessa esteira de tal raciocínio adoto, na análise do caso concreto, o voto vencedor elaborado pela Conselheira Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti nos autos do processo n.º 19515.000470/2002-71, julgado por esta 6ª Câmara em sessão realizada em 25 de maio de 2006, o qual resultou no acórdão n.º 106-15.564, a saber:

.....
A matéria aqui versada, como dito, diz respeito à análise da incidência, ou não, do imposto sobre as verbas em exame. Se forem tributáveis, o lançamento estaria correto, se forem isentas em razão do seu alegado caráter indenizatório, o lançamento estaria incorreto.

O pagamento das verbas chamadas de "auxílio-gabinete" e "auxílio hospedagem" está previsto na Resolução n.º 783/97 da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, cujo art. 11 estabelece:

'Ficam instituídos os Auxílio – Encargos Gerais de Gabinete de Deputado e Auxílio Hospedagem, devidos mensalmente, correspondentes a 1.250 (hum mil duzentos e cinquenta) UFESPs, destinados a cobrir gastos com o funcionamento e manutenção dos Gabinetes, previstos nos artigos 1º, inciso I, alínea "I" e 8º, da Resolução n.º 776/96, com hospedagem e demais despesas inerentes ao pleno exercício das atividades parlamentares.'

Depreende-se daí que tais valores são pagos com o objetivo de cobrir os gastos dos deputados estaduais com seus respectivos gabinetes e com hospedagem (este, inclusive, só se aplicando aos deputados que residirem fora do Município de São Paulo, capital).

Segundo o Recorrente, tal norma foi editada a partir do momento em que a Assembléia deixou de arcar com tais despesas, transferindo o seu ônus aos próprio parlamentares – daí seu (alegado) caráter indenizatório.



Com efeito, indenização é sinônimo de ressarcimento, compensação por alguma perda sofrida (pelo indenizado). Para que tais verbas pudessem ter verdadeiro caráter indenizatório, seria necessário que estivessem proporcionando aos parlamentares uma compensação por alguma perda sofrida.

No caso em exame, tal "perda" seriam os valores gastos com despesas tidas como essenciais ao desempenho da função.

É o que a própria Resolução determina: "destinados a cobrir gastos (...) e demais despesas inerentes ao pleno exercício das atividades parlamentares".

Por isso que, para se considerar as verbas em exame como indenizatórias, entendo que deveria ter sido comprovada a efetividade desta perda, ou seja, que deveriam ter sido comprovadas as despesas custeadas pelo parlamentar - desde que tais despesas fossem inerentes ao exercício desta função pública. Mas isto não ocorreu.

A já referida norma (interna, da Assembléia Legislativa) não prevê qualquer forma de prestação de contas por parte dos deputados acerca da destinação dos valores a este título. A referida "indenização" é, em realidade, um valor fixo, recebido mensalmente pelos parlamentares.

E é justamente em razão da falta de controle quanto à destinação destas verbas, que o beneficiário (parlamentar) poderá dispor do valor recebido para o fim que desejar: seja para custear as despesas com o gabinete e/ou com o exercício da função, seja para custear suas despesas pessoais.

Diversa seria a situação se os parlamentares fossem obrigados a comprovar a efetivação das referidas despesas, pois - aí sim - seria lícito afirmar que se trataria de verdadeira compensação/indenização.

Diante de tais considerações, refuto, desde logo, as alegações de que os valores constantes do lançamento como rendimentos omitidos tenham a natureza indenizatória, com o fim de ressarcir ou reembolsar despesas suportadas pelos parlamentares. Tais rendimentos são, de fato, tributáveis.

Outrossim, no tocante à alegação do Recorrente de que a própria fonte pagadora (Assembléia Legislativa) foi quem considerou os valores em questão como verba indenizatória - razão pela qual não poderia ele ser penalizado, entendo que lhe assiste (parcialmente) razão.

É que, apesar de entender pela incidência do imposto sobre as verbas em questão, e de afastar a responsabilidade da fonte pagadora quanto ao recolhimento do mesmo, entendo que deve ser afastada a aplicação da multa de ofício de 75% aplicada ao lançamento em exame, efetuado em face do Recorrente - beneficiário dos rendimentos.

Isto porque o Recorrente, de fato, não sabia da incidência do IRPF sobre tais valores. Aliás, tais valores não eram sequer tratados como rendimentos pela fonte pagadora, a qual requereu parecer do tributarista Roque Antonio Carraza, que opinou pela não incidência do IR sobre as referidas verbas. Assim sendo, se houve erro no

apontamento da natureza dos rendimentos tributáveis por ela auferidos, este erro não foi do Recorrente.

Releva notar, ainda, que o comprovante de rendimentos recebidos da Assembléia Legislativa sequer contemplava tais valores, e ao apresentar sua Declaração de Ajuste, o Recorrente simplesmente copiou os dados dele constantes (do comprovante), acreditando estar agindo de forma correta.

Neste aspecto, o Recorrente foi realmente induzida ao erro pela fonte pagadora, que informou que tais rendimentos não estariam sujeitos à tributação – tanto é que não efetuou a devida retenção na fonte.

Assim, entendo que deve ser excluída a imposição da multa de ofício ao débito em exame.

Aliás, este é também o entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais acerca da matéria, como se vê do seguinte julgado:

'IRPF – MULTA DE OFÍCIO - Não é possível imputar ao contribuinte a prática de infração de omissão de rendimentos quando seu ato partiu de falta da fonte pagadora, que elaborou de forma equivocada o comprovante de rendimentos pagos e imposto retido na fonte. O erro, neste caso, revela-se escusável, não sendo aplicável a multa de ofício. Recurso especial negado.

(Ac. CSRF/04-00.045, Rel. Cons. Wilfrido Augusto Marques, julgado em 08.06.2005)''.

Por isso, adotando entendimento já manifestado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, entendo que deve ser excluída a multa de ofício aplicada ao lançamento em exame.

Diante de todo o exposto, voto no sentido de DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir a aplicação da multa de ofício ao lançamento ora em exame."

Quanto à incidência da taxa SELIC, este Primeiro Conselho editou a Súmula nº 04, segundo a qual: "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."

Por isso, em obediência ao art. 29 do Regimento Interno deste Conselho de Contribuintes, deixo de acolher o pedido de afastamento da referida taxa.

Já a alegação do recorrente de que o INSS não teria logrado êxito ao tentar fazer prevalecer autuação congênere a que ora se examina não há de ser acatada, haja vista a estrita subordinação do direito tributário brasileiro ao princípio da legalidade.

Ou seja, exações de natureza diversas têm fulcro em normas legais diferentes que não se intercambiam.

Da mesma forma, a suposta interposição de ação popular intentando a devolução das verbas em comento pelos senhores deputados não cabe ser considerada, pois tal

fato – uma presumível devolução de rendimentos – não se presta para descaracterizar o fato gerador do imposto de renda, se ocorrido.

Este, uma vez implementado, desvincula-se por completo do objeto que lhe deu causa, dos efeitos que provocou e das circunstâncias em que ocorreu.

Por fim, o pólo passivo transcreve, em sua peça impugnatória, ementas de manifestações judiciais acerca do tema em lide.

Sobre o assunto cabe esclarecer que julgados do poder judiciário, em cujos processos o autuado não participe como impetrante ou litisconsorte, não têm efeito vinculante nas decisões dos Órgãos do Poder Executivo. Para estes vale tão-somente o que está prescrito no art. 102, § 2º, da Constituição Federal, ressalvado o disposto no art. 2º do Decreto n.º 2.346, de 1997, a saber:

Constituição Federal:

“Art. 102 – (...)

§ 2º - As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo.”
(grifos não originais)

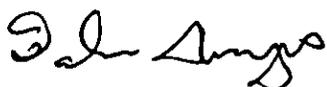
Decreto n.º 2.346, de 1997:

“Art. 2º - Firmada jurisprudência pelos Tribunais Superiores, a Advocacia-Geral da União expedirá súmula a respeito da matéria, cujo enunciado deve ser publicado no Diário Oficial da União, em conformidade com o disposto no art. 43 da Lei Complementar n.º 73, de 10 de fevereiro de 1993.”
(grifos não originais)

Cumpre ressaltar, também, no que concerne à citação ou à reprodução de ementas de Acórdãos exarados pelo Colendo Conselho de Contribuintes, tanto pelo autuado, quanto por esta relatora, que tais elementos, apesar de sua inestimável validade como fonte de consulta no enriquecimento e na ilustração dos debates, não podem ser tomados, conforme entendimento expresso pelo Parecer Normativo CST n.º 390/71, como normas complementares da legislação tributária, nos moldes estabelecidos pelo art. 96 do precitado CTN, em função da inexistência de norma legal que lhes confira efetividade de caráter normativo.

Destarte, voto no sentido de não acatar as preliminares suscitadas pelo litigante e dar provimento parcial à peça recursal interposta para excluir tão-só o apenamento de ofício aplicado ao interessado.

Sala das Sessões, em 3 de fevereiro de 2009/4



Valéria Pestana Marques