



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Recurso nº. : 147.211  
Matéria: : IRPF – Ex(s): 1998 e 1999  
Recorrente : PASCHOAL THOMEU  
Recorrida : 7ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO – SP II  
Sessão de : 1º DE MARÇO DE 2007  
Acórdão nº. : 106-16.163

IRPF – MULTA – EXCLUSÃO – Deve ser excluída do lançamento a multa de ofício quando o contribuinte agiu de acordo com orientação emitida pela fonte pagadora, um ente estatal que qualificara de forma equivocada os rendimentos por ele recebidos.

RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS. AUXÍLIO-ENCARGOS GERAIS DE GABINETE E HOSPEDAGEM. Compete à União instituir imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza, bem como estabelecer a definição do fato gerador da respectiva obrigação. As verbas recebidas por parlamentar como auxílio de gabinete e hospedagem estão contidas no âmbito da incidência tributária e devem ser consideradas como rendimento tributável na Declaração de Ajuste Anual.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. A responsabilidade da fonte pagadora pela retenção na fonte do recolhimento do tributo não exclui a responsabilidade do beneficiário do respectivo rendimento de sujeita-lo a tributação nua declaração de ajuste anual.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. Inexistência de ilegalidade na aplicação da taxa SELIC, porquanto o Código Tributário Nacional outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os créditos não integralmente pagos no vencimento e autoriza a utilização de percentual diverso de 1%, desde que previsto em lei.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PASCHOAL THOMEU.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir do lançamento a multa de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Sueli Efigênia Mendes de Britto (Relatora), Luiz Antonio de Paula e José Ribamar Barros Penha. Designada redatora do voto vencedor a Conselheira Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti.

  
JOSE RIBAMAR BARROS PENHA  
PRESIDENTE





MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

  
ROBERTA DE AZÊREDO FERREIRA PAGETTI  
REDATORA DESIGNADA

FORMALIZADO EM: 23 OUT 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, ISABEL APARECIDA STUANI (suplente convocada) e GONÇALO BONET ALLAGE. Fez sustentação oral pelo recorrente o Sr. Celso Alves Feitosa, OAB/SP 26464.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

Recurso nº. : 147.211  
Recorrente : PASCHOAL THOMEU

## RELATÓRIO

Nos termos do Auto de Infração e anexos de fls. 40 a 45 exige-se do contribuinte acima identificado imposto sobre a renda no valor de R\$ 54.351,25, acrescido de multa no valor de R\$ 40.763,43 e juros de mora no valor de R\$ 35.245,99.

A infração apurada foi omissão de rendimentos recebidos da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo nos anos-calendário 1997 e 1998 a título de "auxílio-encargos gerais de gabinete e auxílio hospedagem".

Cientificado do lançamento (fl. 46), o contribuinte, por procurador (fl. 78), tempestivamente, apresentou a impugnação de fls. 50 a 77.

A 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo, por unanimidade de votos, manteve o lançamento, em decisão de fls. 81 a 94, resumindo seu entendimento na seguinte ementa:

**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 e 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.*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

*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.*

Dessa decisão o contribuinte tomou ciência em 21/12/2004 (fl. 98) e, na guarda do prazo legal, por procurador, apresentou recurso de fls. 99 a 128, alegando, em síntese:

- os valores recebidos a título de verbas de gabinete nominados como "Auxílio Encargos Gerais de Gabinete de Deputado e Auxílio Hospedagem", foram instituídos para cobrir gastos necessários ao funcionamento dos gabinetes dos Deputados Estaduais, no legítimo exercício do cargo para o qual foram eleitos, conforme preceitua o artigo 11, da Resolução 783/97, da Assembléia Legislativa de São Paulo – ALESP;

- constitui o auxílio encargos gerais de gabinete e auxílio hospedagem, adiantamentos para o suporte de gastos necessários e imprescindíveis ao exercício do cargo parlamentar, a sua natureza é manifestamente indenizatória;

- não houve aumento de patrimônio ou riqueza consumida, a verba recebida destinava-se a suportar custos e não remunerar contraprestação ao trabalho;

- diante da situação criada, decorrente da dúvida semeada pela própria ação fiscal, cuidou a ALESP de procurar melhor registrar a natureza da Resolução, para tanto foi consultado o Professor Roque Antônio Carraza;

- depois de detida análise do assunto, concluiu o renomado tributarista que a Verba de Gabinete aos Srs. Deputados Paulistas, jamais poderia ser alcançada pela tributação pretendida pelo Fisco Federal;

- a importância mensal não reflete, de nenhum modo, para os parlamentares, geração de rendas ou acréscimos patrimoniais de qualquer natureza;

- segundo o Professor Roque Carraza, não seria ainda, a ALESP, sujeito passivo da obrigação tributária, até mesmo porque, segundo o tema, jamais nascida;



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

- em momento algum demonstrou o Fisco Federal, diversamente do que constou a decisão recorrida, ter o recorrente, como Deputado Estadual, aumentado o seu patrimônio ou consumido renda em proveito próprio, decorrente do valor recebido a título da referida verba;

- esse entendimento encontra ressonância junto aos órgãos julgamento administrativo como espelham os acórdãos números CSRF/01-04.703 e 106-13140;

- sufraga o entendimento pelo recorrente defendido, a ação da ALESP, no sentido de que os valores pagos a título de "verba de gabinete", por seu caráter indenizatório, não estavam sujeitos à tributação buscada pelo Fisco;

- serve como prova a favor do recorrente, o fato de que foi ela – ALESP – quem cuidou de buscar amparo legal para a sua ação quando questionada pelo Fisco, consultou o prof. Roque Carraza;

- resta então, que foi a própria finte pagadora que: a) informou sobre a natureza da indenização da verba recebida à título de "Auxílio Encargos Gerais de Gabinete de Deputado e Auxílio Hospedagem" como não sujeita ao imposto de renda; b) quem deixou de reter o exigido no AI pelo Fisco Federal;

- resta, outrossim, equivocada a r. decisão recorrida, porque ignorou a real natureza das verbas pagas aos Deputados a título de indenização e não cuidou de analisar a falta de prova do Fisco, o ônus deste exclusivo, da ocorrência de desvios, o que poderia ter resultado em acréscimo patrimonial e/ou mesmo riqueza consumida, não devidamente justificados;

- não prevalece o argumento defendido para tributar do Fisco Federal, de que inexistiria norma jurídica isentando de IRPF os valores recebidos a título de "Auxílio Encargos Gerais de Gabinete de Deputado e Auxílio Hospedagem", argumentando com o disposto no inciso I, do artigo 40, do RIR/94;

- mais uma vez opõe-se o recorrente à pretensão, com o embasamento no entendimento externado pelo Prof. Roque Carraza, no parecer citado no sentido de que não há como se isentar aquilo que não é tributado;



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

- nesse sentido a recente decisão proferida pela 4ª Câmara do Conselho de Contribuintes formalizada pelo Acórdão nº 104-17176, nascida do julgamento de recurso apresentado no processo administrativo 10410.000357/98-14;

- a falta da isenção reclamada, diversamente do que enfaticamente decidiu a DRJ-SPO-II, é ainda que não prevista no art. 40 do RIR/94, não autoriza a tributação;

- para tributar, como registra o Conselheiro Roberto Willian Gonçalves, exige-se norma de imposição e não norma de exclusão, sob pena de ofensa ao princípio da reserva legal, tal como previsto pelo art. 97 do Código Tributário Nacional;

- arrematando quanto ao tópico específico, transcreve o recorrente outra recente decisão administrativa, proferida no processo administrativo nº 10410.000340/98-11 (CSRF/01-04.676);

- no que tange a conclusão da DRJ-SPO, quanto a legitimidade da recorrente para figurar no pólo passivo da presente demanda, na qualidade de responsável tributário, não obstante a condição de sujeito passivo da ALESP, o melhor direito não a sustenta;

- analisando o Regulamento do Imposto de Renda de 1994 – a consolidação da instável legislação federal na área específica – o que faz sob o balizamento dos artigos 629 e 919, matriz legal Decreto-lei nº 5.844/1943;

- depreende-se, de início, que o parágrafo único do art. 919 do RIR/1994 é criação regulamentar, pois não tem respaldo legal no Decreto-lei nº 5.844/1943, ferindo garantia constitucional inserta no artigo 5º, inciso II da Constituição Federal de 1988 de que *ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei*;

- emerge claramente, dos textos legais mencionados e do art.7º da Lei nº 7.713/1988, diversamente do que constou a decisão recorrida, que a fonte pagadora é o sujeito passivo da obrigação tributária, quanto ao pagamento sem retenção do IRRF, nesse sentido dispõe o artigo 791, do RIR de 1994, aplicável ao caso em apreço;



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

- o estabelecido nos artigos 45 e 128 do Código Tributário Nacional, tornam obrigatória a conclusão no sentido de que, mesmo nos casos em que o rendimento sujeito à fonte se apresenta como adiantamento, o sujeito passivo é a fonte pagadora, por substituição e não, como pretende fazer crer o Fisco Federal, quem recebe o valor;

- conforme prescrito pelas normas citadas no auto de infração, os rendimentos tidos como omitidos, teriam, no caso pudessem ser tributados, que ser exigidos da fonte pagadora, no caso, a Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo;

- nesse sentido é a jurisprudência do eg. Superior Tribunal de Justiça espelhada nos processos RESP 641243/PE (DJU de 27/8/2004, Pág. 00348) RESP 309913/SC (DJU de 1/7/2002, Pág.00296) RESP 281732/SC (DJU de 1/10/2001, Pág. 00166), de igual teor ainda o decidido pelo Conselho de Contribuintes, Ac. 106-13272;

- à situação, ainda que fosse legal a incidência do IRRF, aplicar-se-ia o disposto no art. 110, inciso III do Código Tributário Nacional, por erro da fonte pagadora, escusável em relação aos deputados estaduais;

- afirmou mais o julgado sob ataque que competia à União Federal instituir imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza, não podendo, o Estado Membro ou seus Poderes, mediante invasão de competência tributária específica, estabelecer, no campo do imposto de renda, os casos de isenção ou não-incidência;

- socorre-se o recorrente da afirmação do Parecer de autoria do Prof. Marco Aurélio Greco, publicado na revista "Fórum de Direito Tributário", onde trata, com a costumeira acuidade e precisão jurídica e científica, do tema em apreço;

- neste parecer, discorrendo sobre a afirmação de que, em casos como o tratado, os Estados e Municípios têm titularidade direta sobre o objeto da retenção na fonte do IR, chama atenção para as decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça, atestando o acerto do pensamento externado;

- em questão de conflito de competência quanto a quem, na espécie, cabe decidir sobre a questão IRF, concluiu pela Justiça estadual e não a Justiça Federal como se prova (Conflito de Competência nº 10.108-SP, DJU de 26/09/1994 STJ), nesse



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

mesmo diapasão se apresentam as decisões proferidas no ROMS número 6.005-RJ e no AGA número 339.334-MG;

- resta evidente que sendo o Estado de São Paulo o titular da competência do IRF sob análise, sequer poderia ele ser reclamado pela Receita Federal, decorrendo disto todas as conseqüências inerentes;

- ademais, caso fosse devido o imposto – o que se admite apenas e tão somente para argumentar, os sujeitos ativo e passivo da obrigação tributária, seriam, uma só vez, o estado de São Paulo, a demonstrar o absurdo, na exata medida em que estaria se buscando receber com a mão esquerda o que se entregava com a direita.

Por último, reclama da utilização da SELIC e requer o provimento do recurso.

As fls. 129, consta a relação de bens e direitos para arrolamento, conforme exige o § 2º do art. 32 da Lei nº 10.522 de 19 de julho de 2002 e a Instrução Normativa nº 264, de 2002.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

VOTO VENCIDO

Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, Relatora

O recurso preenche as condições de admissibilidade. Dele conheço.

A discussão nos autos limita-se a definir se o valor recebido como verba de "Auxílio-Encargos Gerais de Gabinete e Auxílio Hospedagem" é rendimento tributável ou não. Para entrar nessa questão, passo a análise dos dispositivos legais que, direta ou indiretamente, cuidam da matéria.

**1. Competência tributária.**

A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 5 de outubro de 1988, determina:

*Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:*

*I - importação de produtos estrangeiros;*

*II - exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados;*

***III - renda e proventos de qualquer natureza;***

*IV - produtos industrializados;*

*V - operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários;*

*VI - propriedade territorial rural;*

*VII - grandes fortunas, nos termos de lei complementar.*

*(...)*

*§ 2º. O imposto previsto no inciso III:*

***I - será informado pelos critérios da generalidade, da universalidade e da progressividade, na forma da lei;***

*II - não incidirá, nos termos e limites fixados em lei, sobre rendimentos provenientes de aposentadoria e pensão, pagos pela previdência social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, a pessoa com idade superior a sessenta e cinco anos, cuja renda total seja constituída, exclusivamente, de rendimentos do trabalho.(destaques não são do original)*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

**2. Limites do poder de tributar.**

Ainda, na Constituição Federal de 1988:

*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

*I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;*

*II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;*

*III - cobrar tributos:*

*a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado;*

*b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;*

*IV - utilizar tributo com efeito de confisco;*

*V - estabelecer limitações ao tráfego de pessoas ou bens, por meio de tributos interestaduais ou intermunicipais, ressalvada a cobrança de pedágio pela utilização de vias conservadas pelo Poder Público;*

*VI - instituir impostos sobre:*

*a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;*

*b) templos de qualquer culto;*

*c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei;*

*d) livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão.*

**Art. 151 - É vedado à União:**

*I - instituir tributo que não seja uniforme em todo o território nacional ou que implique distinção ou preferência em relação a Estado, ao Distrito Federal ou a Município, em detrimento de outro, admitida a concessão de incentivos fiscais destinados a promover o equilíbrio do desenvolvimento sócio-econômico entre as diferentes regiões do País;*

*II - tributar a renda das obrigações da dívida pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como a remuneração e os proventos dos respectivos agentes públicos, em níveis superiores aos que fixar para suas obrigações e para seus agentes;*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

*III - instituir isenções de tributos da competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.*

(...)

**§ 6º. Qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule exclusivamente as matérias acima enumeradas ou o correspondente tributo ou contribuição, sem prejuízo do disposto no art. 155, § 2º, XII, "g".** (original não contém destaques).

Disso infere-se que, respeitados os limites anteriormente copiados, a competência da união para criar tributos é ampla, e se o fato concreto não se enquadrar nas hipóteses de exclusão do campo de incidência (imunidade), está sujeito ao imposto específico.

Estando sujeito ao imposto, o diploma constitucional é incisivo, somente lei específica poderá disciplinar a exceção (isenção total ou parcial, remissão).

**3. Hipótese de incidência do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.**

A Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, artigo 43, preceitua que: o imposto sobre a renda tem como fato gerador à aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda e de proventos de qualquer natureza. E no artigo 114 determina: o fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente a sua ocorrência.

Quanto aos rendimentos tributáveis, a Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, preceitua:

*Art. 2º - O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.*

*Art. 3º - O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14º desta Lei.*

**§ 1º - Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza,**



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

*assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados.*

**§ 4º - A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.**(original não contém destaques)

Disso, conclui-se que incide imposto sobre o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados, que não estiverem contemplados nas hipóteses de isenção.

Argumenta a recorrente, com fundamento no parecer de Dr. Antonio Roque Carraza, que os rendimentos analisados têm natureza indenizatória, por isso estão excluídos da hipótese de incidência do imposto sobre a renda.

Nos termos do Vocabulário Jurídico, De Plácido e Silva, Forense, 1982, 7a edição, 1982, vol. II, págs. 452 e 453, o termo indenização deriva do latim *indemnitas* (indene), de que se formou no vernáculo o verbo *indenizar* (reparar, recompensar, retribuir), e em sentido genérico quer exprimir toda compensação ou retribuição monetária feita por uma pessoa a outrem, para a reembolsar de despesas feitas ou para a ressarcir de perdas tidas. Neste sentido, indenização tanto se refere ao reembolso de quantias que alguém despendeu por conta de outrem, ao pagamento feito para a recompensa do que se fez ou para a reparação de prejuízo ou dano que se tenha causado a outrem. É, portanto, em sentido amplo, toda reparação ou contribuição pecuniária, que se efetiva para satisfazer um pagamento, a que se está obrigado ou que se apresenta como um dever jurídico.

Isso significa que a finalidade da indenização é recompor o patrimônio daquilo que se desfalçou pelos desembolsos, de recompô-lo pelas perdas ou prejuízos sofridos, ou seja, representa uma compensação de caráter monetário, a ser atribuída ao patrimônio da pessoa, que de alguma forma foi reduzido.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

No caso em pauta, de indenização não se trata, pois os rendimentos percebidos mensalmente pela recorrente, como auxílio encargos gerais de gabinete e auxílio hospedagem, correspondiam a valor fixo, independentemente do montante efetivamente gasto.

Reembolsar é restituir o valor efetivamente gasto. A dispensa de comprovação da realização da despesa, por si só, desnatura a figura de reembolso.

De acordo com o art. 3º, § 4º da Lei nº 7.713/1988, anteriormente transcrito, a tributação independe da denominação e da forma de percepção dos rendimentos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título. Assim, os rendimentos recebidos, ainda que denominado de "auxílio" pela fonte pagadora, estão incluídos no campo de incidência do imposto sobre a renda, porque representam aquisição de disponibilidade econômica, e são tributáveis, porque não estão contemplados nas hipóteses de isenção consignadas no art. 6º da Lei nº 7.713/1988.

Considerando que somente a lei pode estabelecer as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades (artigos 97, VI do CTN), o imposto lançado é considerado devido.

#### **4. Sujeito passivo.**

Assevera a recorrente que o sujeito passivo da obrigação tributária é a fonte pagadora, uma vez que considerou os rendimentos isentos e não reteve o imposto.

A Secretaria da Receita Federal por meio do Parecer Normativo nº 1, de 24 de setembro de 2002, assim definiu a responsabilidade da fonte pagadora:

#### ***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.*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

**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.*

Esse é o entendimento da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais desse Conselho de Contribuintes, como exemplifica o Acórdão nº 01-05.047, sessão de 10/8/2004, cuja ementa está redigida nos seguintes termos:

**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.*

As decisões da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça também são nessa direção, como ilustram as seguintes ementas:

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESPONSABILIDADE. FONTE PAGADORA PARA O RECOLHIMENTO NA FONTE. OMISSÃO. NÃO-EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESPONSABILIDADE. FONTE PAGADORA PARA O RECOLHIMENTO NA FONTE. OMISSÃO. NÃO-EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DO CONTRIBUINTE. TRIBUTAÇÃO SOBRE A AJUDA DE GABINETE. PRECLUSÃO.**

*I - Cabe à fonte pagadora o recolhimento, na fonte, do imposto de renda sobre a ajuda de custo e a verba de gabinete, pagas a deputado estadual, porém o não-recolhimento não exclui a responsabilidade do*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

contribuinte do pagamento do imposto, que fica obrigado a declarar o valor recebido na sua declaração de ajuste anual. Precedentes: Resp nº 373.284/SC, de minha relatoria, DJ de 01/07/05; REsp nº 439.142/SC, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 25/04/05 e REsp nº 573.052/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 18/04/05.

II-(...)

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no Resp.698.260/ Rel. Francisco Falcão , julgado em 29/9/2005 (DJ 28/11/2005, p.210)

**TRIBUTÁRIO. PARLAMENTARES. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS PERCEBIDAS A TÍTULO DE AJUDA DE CUSTO. INCIDÊNCIA DO IRRF. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. CÂMARA LEGISLATIVA.**

1. *A incidência do imposto de renda sobre a verba intitulada "ajuda de custo" requer perquirir a natureza jurídica desta: a) se indenizatória, caso que não retrata hipótese de incidência da exação em comento; ou b) se remuneratória, ensejando a tributação.*

2. *Diante da ausência de comprovação de que a ajuda de custo recebida destinou-se a cobrir despesas esporádicas, como deslocamento próprio ou de familiares para a cidade onde o Poder Legislativo tem sede, não foi afastado o conceito legal de renda, insculpido no art. 43, do CTN. Muito embora a matéria encerre cognição fática, a instância local constatou que a verba recebida visava a complementação do valor principal e não uma ajuda indenizatória, a que se refere o art. 6º inc. XX da Lei 7.713/88.*

3. *Verifica-se, dessarte, que a verba paga sob a rubrica de "ajuda de custo" não tem natureza indenizatória, posto implementada com habitualidade, duas vezes ao ano, não restando comprovada, in casu, sua adstrição à recomposição de qualquer despesa, razão pela qual conclui-se que tenha sido acrescida ao patrimônio do Parlamentar, tornando-se suscetível à tributação pelo imposto de renda.*

4. O responsável tributário é aquele que, sem ter relação direta com o fato gerador, deve efetuar o pagamento do tributo por atribuição legal nos termos do artigo 121, parágrafo único, II, c/c 45, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

5. Tratando-se de obrigação tributária acessória, tem-se que o sujeito passivo será a pessoa, contribuinte ou não, a quem a lei determine seu cumprimento, a qual, no caso sub examen, é o próprio contribuinte, que tem relação direta e pessoal com a situação configuradora do fato gerador do tributo - aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda ou do provento.

Destarte, o inadimplemento do dever de recolher a exação na fonte, ainda que ocasione a responsabilidade do retentor omissor, não tem o condão



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

de excluir a obrigação, do contribuinte, de oferecê-la à tributação, o que deveria ocorrer se tivesse havido o desconto na fonte.

**6. Recurso especial provido**

(Resp 795.131/AL, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25/4/2006 (DJ 18/5/2006, p.198)

(original não contém destaques)

Desse modo e considerando que as normas legais vigentes a época do gerador, exigem que o contribuinte submeta todos os rendimentos auferidos durante o ano-calendário à tributação na declaração de ajuste anual (leis nº 8.383/1991, art. 12, nº 8.981/1995, art.11), independentemente de ter sido submetido á tributação mensal definida em lei, entendo que a obrigação de satisfazer a exigência tributária formalizada pelo auto de infração é da recorrente.

Reportando-se ao art. 157, I e II, da CF, a recorrente defende a tese de que o Estado de São Paulo, sendo o beneficiário da arrecadação reclamada concorda com o não-recolhimento, por isso à União só resta considerar o valor como integrante da cota que lhe cabe.

A citada norma constitucional dispõe exclusivamente sobre a repartição das receitas tributárias, fixando a participação dos Estados e Distrito Federal no produto da arrecadação do imposto da União sobre a renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos por eles pagos a qualquer título.

Os dispositivos constitucionais mencionados, não modificam a competência da União para instituir, arrecadar e fiscalizar o imposto sobre a renda, e muito menos autorizam o Estado, como fonte pagadora, deixar de reter o imposto previsto em lei vigente e eficaz.

**5. Taxa Referencial do Sistema - Selic (Sistema Especial de Liquidação e Custódia).**

Assim dispõe o CTN em seu artigo 161:

*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 previstas nesta Lei ou em lei tributária.*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

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

Disso se infere que serão aplicados juros de mora de um por cento ao mês somente no caso de ausência de previsão em lei ordinária.

O legislador ordinário disciplinou essa matéria, e as normas legais pertinentes encontram-se consolidadas no Regulamento do Imposto sobre a Renda, aprovado pelo Decreto nº 3000, de 26 de março de 1999, nos seguintes dispositivos:

*Art. 953. Em relação a 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 Especial 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, art. 61, § 3º).*

*§ 1º No mês em que o débito for pago, os juros de mora serão de um por cento (Lei nº 8.981, de 1995, art. 84, § 2º, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 61, § 3º).*

*§ 2º Os juros de mora não incidem sobre o valor da multa de mora de 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).*

*§ 4º Somente o depósito em dinheiro, na Caixa Econômica Federal, faz cessar a responsabilidade pelos juros de mora devidos no curso da execução judicial para a cobrança da dívida ativa.*

*§ 5º Serão devidos juros de mora pelo prazo em que tiver ocorrido postergação de pagamento do imposto em virtude de inexatidão quanto ao período de competência, nos casos de que trata o art. 273.*

Enquanto não houver a extinção do crédito tributário incidirá juros de acordo com as normas legais aplicáveis a época do pagamento. O limite de 12% (doze por cento) pertinente à cobrança de taxa de juros reais fixado pelo art. 192, § 3º da CF, aplica-se apenas ao Sistema Financeiro Nacional.

Estando previsto em lei o cálculo dos juros de mora, efetuado em percentual equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

Custódia (SELIC) para títulos federais, acumulada mensalmente, cabe às autoridades julgadoras administrativas zelar por sua correta aplicação.


**6. Decisões judiciais e administrativas.**

Com relação às decisões judiciais, conforme determinação contida nos artigos 1º e 2º do Decreto nº 73.529/74, vinculam apenas as partes envolvidas no processo, sendo vedada a extensão administrativa dos efeitos judiciais contrária à orientação estabelecida para a administração direta e autárquica em atos de caráter normativo ou ordinários.

Quanto à jurisprudência administrativa, não constituem normas complementares da legislação tributária, porquanto não exista lei que lhes confira efetividade de caráter normativo (inciso II do art. 100 do CTN).

Posto isso, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 1º de março de 2007

  
SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO





MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

VOTO VENCEDOR

Conselheira ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI, Redatora Designada

Em que pese o brilhantismo do voto proferido pelo Ilmo. Conselheiro Relator, e pelo profundo respeito que tenho por ele, tomo a liberdade discordar de seu entendimento acerca da multa aplicável ao lançamento.

De fato, entendo também que as verbas em questão são tributáveis. Porém, entendo que deve ser afastada a aplicação da multa de ofício de 75% aplicada ao lançamento em exame.

Isto porque o Recorrente, de fato, não sabia da incidência do IRPF sobre os valores recebidos da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo. Assim sendo, se houve erro no apontamento da natureza dos rendimentos tributáveis por ele auferidos, este erro não foi seu.

Releva notar, ainda, que ao apresentar sua Declaração de Ajuste, o Recorrente simplesmente copiou os dados constantes do comprovante de rendimentos recebidos pela fonte pagadora, acreditando estar agindo de forma correta.

Neste aspecto, foi realmente induzido ao erro pela fonte pagadora – um órgão estatal, 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.*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.000494/2002-21  
Acórdão nº. : 106-16.163

*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, mantendo-se, outrossim, a aplicação dos juros com base na variação da taxa Selic.

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

Sala das Sessões - DF, em 1º de março de 2007.

  
ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI