



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10920.002619/2004-62
Recurso nº. : 144.236
Matéria : IRPF – Ex(s): 2001
Recorrente : VALTER JOÃO DA SILVA
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC
Sessão de : 26 de janeiro de 2006
Acórdão nº. : 104-21.358

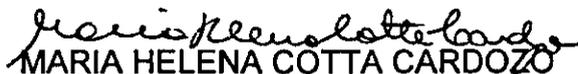
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - AUTO DE INFRAÇÃO - DECRETO 70.235, DE 1972 - NULIDADE - INEXISTÊNCIA - Não se cogita de nulidade do lançamento, enquanto atos administrativos, ausentes às causas delineadas no art. 10, do Decreto nº 70.235, de 1972.

AUXÍLIO COMBUSTÍVEL - O auxílio combustível, denominado indenização de transporte, pago independente do exercício de atividade externa é tributável.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por VALTER JOÃO DA SILVA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE

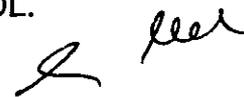

MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 11 DEZ 2006

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10920.002619/2004-62
Acórdão nº. : 104-21.358

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, MEIGAN SACK RODRIGUES, OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR e REMIS ALMEIDA ESTOL.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10920.002619/2004-62
Acórdão nº. : 104-21.358

Recurso nº. : 144.236
Recorrente : VALTER JOÃO DA SILVA

RELATÓRIO

Trata-se de lançamento tirado de revisão de Declaração de Ajuste Anual retificadora referente ao exercício de 2001, ano-calendário de 2000, em torno de exclusão de valores recebidos a título de indenização de transporte.

A 4ª Turma da DRJ de Florianópolis ao examinar a questão entendeu ser procedente o lançamento nos termos do acórdão DRJ/FNS nº 4.916 de 5 de novembro de 2004, acostado às fls. 47/56.

As razões de assim decidir estão assentadas no fato de que não há nulidade vez que as informações contidas no auto de infração são precisas para o perfeito entendimento dos fatos que ensejaram a autuação. A ação judicial interposta pelo impugnante não tem como parte a União assim “não a vincula”, no caso, o imposto de renda é de competência da União, as demandas que envolvem essas questões devem ser submetidas à Justiça Federal, a teor do que determina o art. 109, I, da CF.

Esclarece que a ADIn nº 1404-SC, citada pelo impugnante, “não tem o condão de definir a natureza jurídica da verba efetivamente paga, posto que não foi objeto da ação, que prescindiu da análise da remuneração estabelecida”.

Aviva que no âmbito da Secretaria da Receita Federal, a Divisão de Tributação da 9ª Região Fiscal “já se manifestou sobre o assunto em processo de consulta, e proferiu a Decisão SRRF/9ª RF/DISIT nº 73, de 31/06/2000, que está sintetizado nestes termos “Servidores Públicos. Indenização de Transporte. Incidência. A verba paga pelo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10920.002619/2004-62
Acórdão nº. : 104-21.358

Estado de Santa Catarina aos Auditores Fiscais da Receita Estadual sob a rubrica 'Aux. Combustível - 50%' com nítido caráter remuneratório, constitui rendimento do beneficiário sujeito à incidência do IRPF".

Aponta, ainda, o fato de que não há vinculação entre os gastos com combustível ou transporte e a verba paga pelo órgão da Secretaria de Estado e Planejamento e Fazenda, nos termos do disposto no inciso I do art. 3º, do Decreto de nº 4.606/1990.

Anota, por fim, que recentemente a norma foi alterada nos termos do disposto no Decreto 2.402/204 onde se vê claramente que "a verba continua a ser paga sem vinculação alguma com gastos com transportes".

Inconformado o Recorrente manifesta recurso voluntário acostado às 56/65. Em suas razões de recurso ressalta que "tem hoje o contribuinte seu direito reconhecido em decisão já transitada em julgado, proferida no Mandado de Segurança nº 2002.013991-8 (Doc 01), que concedeu a ordem para excluir da base de cálculo do Imposto de Renda dos filiados da entidade sindical impetrante – servidores da Fiscalização da Fazenda de Santa Catarina - a verba auxílio combustível" razão pela qual promoveu a retificação de sua declaração com o objetivo de ver restituídos os valores recolhidos indevidamente.

Inicialmente suscita nulidade do auto de infração, em síntese, não há "qualquer infração coincidente com os fatos ali deduzidos" aduz que a dificuldade circunscreve-se "na ignorância da legislação infringida, posto que a ele não foi dado conhece-la". Traz a colação julgados do Conselho de Contribuintes.

No mérito sustenta que a verba auxílio combustível tem natureza jurídica indenizatória nos termos da legislação que a instituiu, Lei Estadual de nº 7.881/89, regulamentada pelo decreto de nº 4.606/90. Ressalta que o Tribunal de Justiça de Santa



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10920.002619/2004-62
Acórdão nº. : 104-21.358

Catarina instado a se manifestar entendeu que a natureza da verba é indenizatória pacificando a questão nos termos do decidido no MS nº 2002.013991-8.

Inobstante, afirma, que o v. acórdão recorrido “encampou os fundamentos da Decisão SRRF/(ª Rf/DISIT nº 73 de 31/06/2000, para julgar procedente o lançamento, ao argumento de que o disposto no inciso I, do art. 3º, do Decreto 4.606/1990, indica a desvinculação da verba indenização pelo uso de veículo próprio com gastos com combustível ou transporte”. Argumenta que tal entendimento não pode subsistir vez que “a verba indenização pelo uso de veículo próprio não mantém vinculação (fls. 56) com as despesas de transporte suportadas pelo servidor no desempenho de sua atividade funcional”.

De outro lado, aviva, que o STF “também já reconheceu constituir a verba em debate restituição dos gastos extraordinários realizados pelos servidores no desempenho de suas atividades de fiscalização fazendária, razão pela qual tem natureza evidentemente indenizatória”. Alega que “desconsiderar o pronunciamento da Corte Constitucional sobre a verba combatida – como fez o julgador de 1ª Instância às fls. 51 - é afrontar o Poder Judiciário, colocando-se a Administração em posição independente das decisões dele pro manadas”.

Aponta, em síntese, ser “afrontosa ao exercício da jurisdição a lavratura de Auto de Infração contrário à vontade da lei declarada em sentença judicial”. Ressalta, que, no caso, a decisão “exarada no Mandado de Segurança nº 2002.013991-8 já alcançou, inclusive, status de coisa julgada” para concluir “ora, se foi reconhecido ao recorrente, pela competente Justiça Estadual, em decisão transitada em julgado, o direito a não ter descontado Imposto de Renda sob a verba auxílio combustível, o julgamento não pode ser contrariado por nenhum ato administrativo subsequente, sob pena de atentar-se contra a dignidade da justiça”. Traz a colação precedente do Conselho de Contribuintes que sinaliza para o caso cancelamento do Auto de Infração.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10920.002619/2004-62
Acórdão nº. : 104-21.358

Ao pedir, ressalta, ainda, que “os servidores federais recebem verba de igual natureza sem incidência de Imposto de Renda sobre a mesma” razão pela qual requer o provimento do recurso.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10920.002619/2004-62
Acórdão nº. : 104-21.358

VOTO

Conselheira MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, Relatora

O recurso é tempestivo.

Examinados os pressupostos de admissibilidade verifica-se a presença dos requisitos legais e dele conheço.

Inicialmente, cabe examinar a inconformidade do recorrente com o não acolhimento da suscitada nulidade do auto de infração. Sustenta ser clara a nulidade “a uma, porque a infração omissão de rendimentos não se configura adequada ao quadro fático deduzido; a duas, porque não constou do enquadramento qualquer dispositivo legal relativo à pretensa infração”.

Não há a apontada nulidade, como bem destacou o voto condutor do v. acórdão. Cabe ressaltar que dentre os elementos necessários ao lançamento destaca-se, para análise do caso, a descrição do fato. Descrição é ato ou efeito de contar, pormenorizar o fato, de forma que o autuado tenha conhecimento da infração, bem como o julgador. Por intermédio da descrição revelam-se os motivos da autuação, estabelecendo-se o nexo causal entre os fatos ali descritos e a conclusão advinda deles. É necessário clareza, precisão, para que se evidencie o nexo entre os elementos de convicção e a conclusão.

Compulsando os autos verifica-se às fls. 20, a Descrição dos Fatos – Anexo ao Auto de Infração que descreve os fatos de forma clara, objetiva, que permite tanto ao autuado, como ao julgador, o conhecimento pleno dos fatos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10920.002619/2004-62
Acórdão nº. : 104-21.358

De outro, lado, o Demonstrativo das Infrações, anexo ao Auto de Infração, acostado às fls. 17, elenca o enquadramento legal, expressamente, os “arts. 1 a 3, e art. 6, da Lei 7.713/88; arts. 1 a 3 da Lei 8.134/90; arts. 1,3,5, 6, 11 e 32 da Lei 9.250/95; art. 21 da Lei 9.532/97; Lei 9.887/99; arts. 43 e 44 do Decreto 3.000/99 – RIR/1999”.

Verifica-se a pertinência dos dispositivos capitulados, exceto, como o próprio recorrente apontou o apontado art. 44 do RIR/99, o qual como bem destacou o voto condutor do v. acórdão guerreado “...a menção ao art. 44 do Decreto 3.000/99 não representou prejuízo ao direito de defesa do impugnante, o qual reconheceu a impertinência do dispositivo com a autuação demonstrando pleno conhecimento dos fundamentos da exigência, em função da detalhada descrição dos fatos constante do auto de infração”.

Denota-se que a inclusão do dispositivo legal desnecessário ou impertinente não descaracterizou a infração tampouco caracterizou cerceamento de defesa. Daí não há se falar em nulidade. Ademais o entendimento firmado no âmbito desde Conselho é nesse sentido, confira-se, dentre muitos:

“NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO - INOCORRÊNCIA - A inclusão desnecessária de um dispositivo legal, além do corretamente apontado para as infrações praticadas, não acarreta a improcedência da ação fiscal. Outrossim, a simples ocorrência de erro no enquadramento legal da infração não é bastante, por si só, para acarretar a nulidade do lançamento quando, pela judicosa descrição dos fatos nele contida, venha a permitir ao sujeito passivo, na impugnação, o conhecimento do inteiro teor do ilícito que lhe foi imputado, inclusive os valores e cálculos considerados para determinar a matéria tributável. Nesse sentido, os cuidados com a lavratura de termos, a comprovação da tipicidade (estreita correlação entre o fato e a hipótese descrita na norma legal) se enquadra perfeitamente no requisito essencial à demonstração do ilícito e, conseqüentemente, ao êxito do procedimento fiscal.

NULIDADE POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

(.....)

Preliminares rejeitadas. Recurso negado.” (Ac. 104-17.253);

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10920.002619/2004-62
Acórdão nº. : 104-21.358

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - DESCRIÇÃO DOS FATOS E CAPITULAÇÃO LEGAL - IMPRECISÃO - CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA - NULIDADE: Tendo a peça impositiva procedido à perfeita descrição dos fatos, possibilita ao contribuinte seu amplo direito de defesa, ainda mais que ele foi exercido em sua plenitude. A capitulação legal, cuja precisão foi prejudicada pela generalidade, tendo apresentado perfeito enquadramento do tipo fiscal, é suficiente para validar o lançamento” (CSRF/01-04.778);

“DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO - IMPOSSIBILIDADE - A imperfeição na capitulação legal do lançamento não autoriza, por si só, a sua declaração de nulidade se a acusação fiscal estiver claramente descrita e propiciar ao contribuinte dela se defender amplamente, mormente se este não suscitar e demonstrar o prejuízo sofrido em razão do ato impugnado.

ALEGAÇÃO DE DESCONHECIMENTO DE DOCUMENTOS QUE DERAM SUPORTE AO LANÇAMENTO - DECLARAÇÃO DE NULIDADE - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO - IMPOSSIBILIDADE.
(.....)
Recurso parcialmente provido.” (Ac. 106.14.513).

Patente a presença dos elementos obrigatórios, nos termos do art. 10, do Decreto 70.235/72, afastado a apontada nulidade.

A controvérsia gira em torno da natureza tributária da verba paga a título de auxílio combustível paga pela Secretaria do Estado da Fazenda aos servidores estaduais.

Cumprido ressaltar no tocante a apontada competência da Justiça Estadual e desnecessidade de chamamento à lide da União, que a Constituição ao discriminar a competência tributária, de forma exhaustiva, elegeu a União, como o ente federativo, a quem compete instituir o imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza (art. 153, III, da CF), assim não há como vincular a União à decisão quando não integrou a controvérsia.

Registre-se, por outro lado, que o fato de a Constituição ter determinado que o produto da arrecadação do imposto da União sobre a renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos a qualquer título, pelos Estados,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10920.002619/2004-62
Acórdão nº. : 104-21.358

Distrito Federal e Municípios, suas autarquias e fundações instituídas e mantidas por eles (art. 157, I, e 158, I, da CF) não deve ser remetido aos cofres federais, mas permanecer, desde então, nos cofres da pessoa jurídica que o pagou, não transfere para esses entes federativos a competência outorgada à União para instituir, lançar, cobrar vez que tal competência é privativa, indelegável, incaducável, inalterável, irrenunciável. Roque Carrazza é preciso ao abordar a questão:

“Normalmente, a pessoa jurídica fica com o produto da arrecadação de seus tributos, com o quê obtém os meios econômicos necessários à realização dos objetivos que a Carta Magna e as leis lhe assinalam.

Freqüentes vezes, porém, a Constituição determina que uma pessoa política deve partilhar do produto da arrecadação de determinados tributos de outra.

Quando isto acontece, alguns supõem, erroneamente, que a entidade beneficiada tem o direito de exigir a criação e a cobrança destes tributos, ou - o que é pior - até de 'sub-rogar-se' na competência tributária da pessoa política 'omissa'. Este despautério jurídico precisa, de logo, ser afastado". (Curso de Direito Constitucional Tributário, 13ª ed., pág. 438, Malheiros Editores).

No caso, claro está o não chamamento da União à lide porquanto não há como vincular decisão liminar tampouco concessão da Segurança à autoridade estranha a lide.

A natureza tributável da verba decorre da subsunção dos fatos aos ditames delineados pelo legislador tributário ao definir a incidência, do Imposto de Renda da pessoa física, ampla ou restrita.

A Lei 7.713/88 é precisa ao definir que todo o rendimento proveniente do trabalho é tributável, exceto se for objeto de isenção ou não tributável. No caso, a legislação vigente não concedeu isenção ou exclusão para tal verba.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10920.002619/2004-62
Acórdão nº. : 104-21.358

Ademais, aqui cabe rememorar que o legislador pátrio ao determinar a exclusão no cômputo do rendimento bruto dos valores recebidos a título de indenização de transporte delimitou a exclusão tão só para o servidor público da União, para tanto vincula a necessidade da execução de serviços externos por força das atribuições próprias do cargo nos termos da legislação tributária.

Compulsando os autos verifica-se que a verba instituída pelo Estado de Santa Catarina não vincula o pagamento da verba ao desempenho de atividade externa é paga indistintamente a todos os servidores ali enumerados independente do exercício ou não atividade externa.

Ademais, como ressaltado pelo v. acórdão guerreado, o legislador estadual ao introduzir alteração na legislação vigente, por intermédio do Decreto nº 2.402, de 27/08/2004, não deixou dúvida de que o pagamento da verba alcança a todos os servidores ali enumerados independente da vinculação a atividade externa:

“I – aos Auditores Fiscais da Receita Estadual, em atividade no âmbito da Secretaria de Estado da Fazenda, será atribuído pelo desempenho de atividade prevista no Anexo I o dobro do valor apurado pela aplicação da fórmula do ‘caput’ deste artigo.

II - o valor apurado na forma deste artigo devido, conforme previsão legal, a outras categorias funcionais, será atribuído em montante igual ao resultado apurado pela aplicação da fórmula do ‘caput’”(incisos I e II, do art 3º, do Decreto 4.606/90 alterado pelo Decreto nº 2.402/2004)

Ressalte-se, ainda, que a tributação independe da denominação dos rendimentos, bastando para a incidência o benefício por qualquer forma e a qualquer título, nos termos do § 4º, art. 3º, da Lei 7.713/88.

Anote-se que este colegiado, em diversas oportunidades, tem se posicionado neste sentido, confira-se dentre muitos:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10920.002619/2004-62
Acórdão nº. : 104-21.358

"IRPF - EXERCÍCIO DE 2001, ANO-CALENDÁRIO DE 2000 - AUXÍLIO COMBUSTÍVEL - É tributável a verba que, embora denominada de auxílio combustível/indenização de transporte, é paga de forma generalizada e tem natureza remuneratória. Recurso negado." (Ac. 104-20995);

"AUXÍLIO COMBUSTÍVEL - Os valores percebidos a título de auxílio combustível, estendido genericamente a todos os funcionários do órgão, configura caráter remuneratório sendo, portanto, hipótese de incidência do imposto de renda. Recurso negado."(Ac. 104-21175);

"INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE - SERVIDORES PÚBLICOS - INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA - A verba paga pelo Estado de Santa Catarina aos Auditores Fiscais da Receita Estadual sob a rubrica "Auxílio Combustível", com nítido caráter remuneratório, constitui rendimento de beneficiário sujeito à incidência do Imposto de Renda Pessoa Física. Recurso negado."(Ac. 104.21.234).

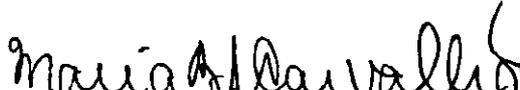
De outro lado, cabe ressaltar ao redor da jurisprudência colacionada, que o julgador deve, sempre, observar, a íntegra de cada questão, os fundamentos que deram suporte àquela decisão, para adequar o julgado ao precedente similar ou dispare.

Cabe avivar que o precedente trazido à colação, voto proferido na ADIn nº 1.404-SC, da lavra do Min. Marco Aurélio, não adentrou no exame da questão aqui trazida, vez que ressalta "que possíveis distorções não podem ser perqueridas no âmbito da ação direta de inconstitucionalidade". Assim questões díspares devem ter decisões diversas.

Isto, posto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, nego provimento ao recurso.

É o voto.

Sala das Sessões - DF, em 26 de janeiro de 2006


MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO