



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11050.000839/2004-19
Recurso nº 165.619 Voluntário
Acórdão nº 2802-00.718 – 2ª Turma Especial
Sessão de 16 de março de 2011
Matéria IRPF
Recorrente LUIS ALBERTO ZORNITA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002

Ementa:

AUXÍLIO CONDUÇÃO. OFICIAIS DE JUSTIÇA.

As verbas recebidas por oficiais de justiça do Estado do Rio Grande do Sul para recompor as perdas sofridas na utilização de veículo próprio para o exercício da função pública não implicam acréscimo patrimonial e, portanto, não estão sujeitos ao imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza os valores comprovadamente recebidos com essa natureza. Precedentes do STJ. Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para, nos termos do voto do relator, tão somente excluir da base de cálculo o valor de R\$ 4.764,03 (quatro mil, setecentos e sessenta e quatro reais e três centavos).

Valéria Pestana Marques - Presidente.

Jorge Claudio Duarte Cardoso - Relator.

EDITADO EM: 16/03/2011

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jorge Cláudio Duarte Cardoso, Luis Fabiano Alves Penteado (Suplente convocado), Lúcia Reiko Sakae, Sidney Ferro Barros, Carlos Nogueira Nicácio e Valéria Pestana Marques (Presidente). Ausente, justificadamente, a Conselheira Ana Paula Locoselli Erichsen.

Relatório

Trata-se de auto de infração de Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF) do exercício 2002, ano-calendário 2001, por apuração de omissão de rendimentos recebidos da Seção Judiciária do Rio Grande do Sul no valor de R\$11.410,19, e do Poder Judiciário do mesmo Estado na quantia de R\$5.687,91, bem como inclusão do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) correspondente.

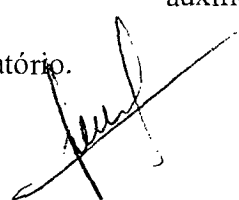
Na impugnação foi alegado que o valor lançado referente a R\$5.687,91 pago pelo Poder Judiciário do Rio Grande do Sul representa o auxílio condução recebido pelo impugnante em razão de ser oficial de justiça. Houve concordância com a autuação sobre a omissão de rendimentos provenientes da Seção Judiciária daquele Estado.

Na primeira instância foi mantido integralmente o lançamento sob o fundamento de que não há previsão legal de isenção para a verba em comento, e que o caráter indenizatório é afastado pelo fato de ser paga em valor fixo, independente dos deslocamentos efetivamente realizados e sem necessidade de comprovação, inclusive nos meses de afastamento como férias (como informado pelo Tribunal de Justiça à Receita Federal às fls. 52). Ainda no acórdão recorrido há menção à decisão na ação ordinária nº 2001.71.00.037454-1 ajuizada pelo SINDIJUS, como substituto processual, contra a União Federal e o Estado do Rio Grande do Sul, quando do indeferimento da antecipação de tutela.

Ciente da decisão de primeira instância em 24-02-2008 (fls. 50), o requerente apresentou recurso voluntário em 21-03-2008 (fls. 51), no qual apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:

1. reitera que a verba em litígio é o auxílio condução recebido como oficial de justiça e que possui natureza indenizatória;
2. após vários pedidos administrativos e indefinição por parte do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, o Sindicato dos Servidores da Justiça impetrou ações nesse sentido, obtendo, inclusive, liminar determinando a não incidência de imposto de renda sobre tal gratificação;
3. no Recurso Especial 608214/RS impetrado pelo SINDIJUS o Superior Tribunal de Justiça reconheceu o caráter indenizatório do auxílio condução (fls. 52), notícia que foi, inclusive, veiculada na imprensa (fls. 53).
4. em agosto de 2004 o Presidente do TJRS definiu que o auxílio condução é verba indenizatória (fls. 53);

É o relatório.



Voto

Conselheiro Jorge Claudio Duarte Cardoso, Relator

O recurso é tempestivo, passo a apreciar os demais requisitos de admissibilidade.

Nesse desiderato registro que há informação nos autos de que houve ação judicial em que se discutiu a natureza indenizatória do auxílio condução recebidos pelo oficiais de justiça do Rio Grande do Sul, entretanto é relevante ressaltar que a ação foi impetrada pelo Sindicato representativo da categoria como substituto processual.

Não há registro de ação individual do recorrente.

Com isso deve-se enfrentar o cabimento ou não de ser aplicado o instituto da renúncia à instância administrativa pelo recorrente, o qual é previsto no art. 38 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980 (Lei de Execução Fiscal).

Referido dispositivo estabelece que a propositura pelo contribuinte, de Mandado de Segurança, Ação de Repetição de Indébito ou Ação Anulatória de ato declarativo da dívida, importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

Opera no mesmo sentido o §2º do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.737/1979 que prescreve que propositura, pelo contribuinte, de ação anulatória ou declaratória da nulidade do crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto.

Identifico a necessidade de uma leitura acurada desses dispositivos quando se está diante de ação coletiva, pois ainda que com o mesmo objeto do recurso administrativo, vivencia-se hodiernamente o incremento em larga escala das ações coletivas, o que não era cogitado pela legislação supra-indicada, preexistente à Constituição de 1988.

Nesse ponto, estudiosos do processo civil contemporâneo defendem que não é legítimo impor restrição de direitos ao cidadão sem que lhe seja facultado manifestar-se individualmente com todas as garantias do contraditório e da ampla defesa.

Importante consignar que no Brasil não vigora no regime das ações coletivas o direito de ficar fora (*to opt out*).

Assim, o efeito da decisão judicial em ação coletiva deve ser entendido como um efeito que impede nova demanda coletiva (mesma ação coletiva), mas quanto ao cidadão substituído os efeitos são *in utilibus*, ou seja, aproveitam-lhe quando favoráveis, sem impedir que seja movida ação individual quando a decisão judicial for desfavorável.

Outrossim, a propositura de ação coletiva não impede o direito de o cidadão propor ação individual, o que permite afirmar que a propositura de ação coletiva não induz litispendência em relação ao substituído quando age individualmente.

Com essas razões, entendo que a melhor interpretação dos dispositivos legais que tratam da renúncia à instância administrativa é aquela restrita às ações impetradas pelo sujeito passivo individualmente, sem aplicação quando houver ação coletiva, salvo quando nessas ações o sujeito passivo atuar como litisconsorte ou como assistente litisconsorcial.

Não se trata, portanto, de renúncia à instância administrativa.

Não obstante, a União quando for parte na ação coletiva está sujeita aos efeitos da coisa julgada.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

O objeto central do litígio é a natureza do denominado auxílio condução recebido pelos Oficiais de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Um dos fundamentos do acórdão recorrido é a decisão proferida em primeira instância na ação ordinária 2001.71.00.037454-1 movida pelo SINDIJUS, cujo teor era desfavorável ao recorrente.

Todavia, o recorrente demonstra que na ação movida pelo SINDIJUS o resultado no Recurso Especial foi favorável aos substituídos.

No REsp 608214/RS, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) com base em vários precedentes reconheceu que o auxílio-condução recebido pelos oficiais de justiça do Estado do Rio Grande do Sul possui caráter indenizatório, pois visa recompor as perdas experimentadas pela categoria na utilização de veículo próprio para o exercício da função pública, não implicando acréscimo patrimonial e, portanto, espécie de não incidência tributária.

Outrossim, no julgamento do REsp 1096288, como recurso representativo da controvérsia acerca da incidência do imposto de renda sobre verba paga a título de ajuda de custo pelo uso de veículo próprio no exercício das funções profissionais (auxílio-condução), o STJ julgou, na sistemática do art. 543-C do CPC, que não há incidência do Imposto de Renda.

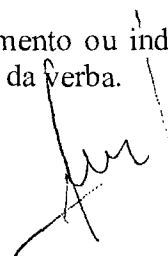
Não há comprovação de trânsito em julgado das referidas ações.

São também fundamentos do acórdão ora combatido que não há previsão legal de isenção para a verba em comento e que o caráter indenizatório é afastado pelo fato de ser paga em valor fixo, independente dos deslocamentos efetivamente realizados e sem necessidade de comprovação, inclusive nos meses de afastamento como férias.

Discute-se, primeiramente, se é caso de não incidência, sendo a discussão sobre isenção questão subsidiária. Não obstante, adianto que concordo com a decisão recorrida quanto à inexistência de previsão legal de isenção na espécie.

Consta no acórdão de primeira instância que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul teria informado por meio do Ofício nº 002/2002-EPP-DRH, de 05 de fevereiro de 2002 que o auxílio condução é pago até mesmo nos períodos de afastamento, o que foi registrado como constante do documento de fls. 52, sendo que essa informação prestada pelo referido Tribunal não consta dos autos e na citada folha o documento juntado é outro.

O recebimento inclusive em período de afastamento ou independentemente do efetivo deslocamento é um indicativo do caráter remuneratório da verba.



Compulsando os autos, constata-se situação diversa, pois no contracheque de janeiro de 2001, mês em que são pagas as verbas de férias, não há a rubrica correspondente ao auxílio condução.

Ao mesmo tempo, é notório que as peculiaridade do cargo de oficial de justiça exigem deslocamento constante, é da essência do cargo, logo não há espaço para presumir que o oficial de justiça não realizou deslocamentos externos que exijam veículo.

Destarte, o fato de o valor ser fixo e independente de comprovação é medida razoável que se insere no âmbito da discricionariedade administrativa e uma opção legislativa do Estado do Rio Grande do Sul.

Entendo que o valor comprovadamente recebido a título de auxílio condução previsto no art. 29 da Lei do Estado do Rio Grande do Sul nº 7.305, de 06 de dezembro de 1979, alterado pelas Leis (Estaduais — RS) nº 8.766, de 21 de dezembro de 1988, 9.267, de 13 de junho de 1991, 10.972, de 29 de julho de 1997, e 11.141, de 5 de maio de 1988 deve ser tido como não tributável consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Cito como exemplos de precedentes os REsp 1096288/RS Relator(a) Ministro Luiz Fux , julgado em 09/12/2009, REsp 825.845/RS, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), julgado em 08/04/2008, DJe 02/05/2008; REsp 825.907/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 01/04/2008, DJe 12/05/2008; REsp 639.635/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 12/06/2007, DJe 30/09/2008; REsp 731883 / RS , 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 03/04/2006; REsp 852572 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 15/09/2006; REsp 840634 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 01/09/2006; REsp 851677 / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ25/09/2006).

Com base nos contracheques está comprovado que o recorrente é oficial de justiça e que no ano de 2001 recebeu rendimentos a título de auxílio condução.

Conforme declaração do recorrente (fls. 31) o valor que recebeu de auxílio condução em 2001 foi de R\$5.555,32 e não R\$5.982,25 como declarou na DIRPF.

Entretanto, quando se trata de confirmação de valores de rendimentos do ano calendário 2001, deve-se observar que os contracheques exigidos para comprovação são os de dezembro de 2000 (pago em janeiro de 2001) a novembro de 2001 (pago em dezembro de 2001).

Ocorre que os contracheques apresentados foram de janeiro a dezembro de 2001 (fls. 35/39)

Assim, para fins de comprovação no ano-calendário 2001 não será aproveitado o contracheque de dezembro de 2001 (R\$657,12 mais R\$71,59), posto que pago em janeiro de 2002, e fica prejudicada a comprovação do valor recebido em janeiro de 2001 (referente à competência dezembro de 2000).

Logo abaixo consta a demonstração desses valores.

Mês competência	Mês pagamento	valor I	Valor II	total no mês (comprovado)
dez/00	jan/01	0		0
jan/01	fev/01	0		0

fev/01	mar/01	256,97		256,97
mar/01	abr/01	256,97		256,97
abr/01	mai/01	256,97		256,97
mai/01	jun/01	328,56		328,56
jun/01	jul/01	328,56		328,56
jul/01	ago/01	328,56		328,56
ago/01	set/01	657,12	307,37	964,49
set/01	out/01	657,12		657,12
out/01	nov/01	657,12		657,12
nov/01	dez/01	657,12		657,12
nov/01 complementar	dez/01	71,59		71,59
total				4764,03

Destarte, tem-se como comprovado o recebimento de auxílio condução no valor de R\$4.764,03.

Nesses documentos verifica-se o recebimento de R\$62,58 a título de diárias, valor esse que constou no comprovante de rendimentos no campo de rendimentos isentos (fls. 14), logo não foi objeto da autuação.

Confrontando a DIRPF retificadora com rendimentos tributáveis de R\$39.277,00, o comprovante de rendimentos emitido pelo Tribunal de Justiça (fls. 14, com rendimentos tributáveis de R\$44.964,91 e o auto de infração, concluo que o valor de auxílio condução de R\$4.764,13 foi incluído como omissão de receitas no auto de infração.

Esclareço que a diferença entre o que é comprovado é o que foi pleiteado (R\$5.555,32), refere-se à soma do auxílio condução do contracheque de dezembro de 2001 pago em janeiro de 2002 (R\$657,12 mais 71,59) e das diárias do contracheque de outubro de 2001 (R\$62,58)

Diante do exposto, voto por DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para tão somente excluir da base de cálculo o valor de R\$4.764,03 (quatro mil, setecentos e sessenta e quatro reais e três centavos).

Jorge Claudio Duarte Cardoso



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA CÂMARA DA SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº: 11050.000839/2004-19

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à **Segunda Câmara da Segunda Seção**, a tomar ciência do Acórdão nº 2802-00.718.

Brasília/DF, 09 de junho de 2011.

EVELINE COÊLHO DE MELO HOMAR
Chefe da Secretaria
Segunda Câmara da Segunda Seção

Ciente, com a observação abaixo:

- (.....) Apenas com ciência
- (.....) Com Recurso Especial
- (.....) Com Embargos de Declaração

Data da ciência: ____/____/____

Procurador(a) da Fazenda Nacional