



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

Processo nº 11516.001485/2007-40
Recurso nº 171.640 Voluntário
Acórdão nº 2202-002.355 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de julho de 2013
Matéria IRPF - AJUDA DE CUSTO
Recorrente IDELI SALVATI
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2004, 2005

IRFONTE - NATUREZA INDENIZATÓRIA

O imposto de renda não incide sobre as verbas recebidas regularmente por parlamentares a título de auxílio de gabinete e hospedagem, exceto quando a fiscalização apurar a utilização dos recursos em benefício próprio não relacionado à atividade legislativa. (Súmula CARF nº 87).

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Conselheiro Relator.

(Assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa – Presidente

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Relator

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Guilherme Barranco de Souza (suplente convocado), Jimir Doniak Junior (suplente convocado), Antonio Lopo Martinez, Fabio Brun Goldschmidt e Pedro Paulo Pereira Barbosa.

Relatório

Em desfavor da contribuinte, IDELI SALVATI, foi lavrado auto de infração de folhas 797 a 808, onde exige-se a importância de R\$ 27.984,00, acrescida de multa de ofício de 75% e juros de mora, relativa ao Imposto de Renda Pessoa Física, exercícios 2004 e 2005, anos-calendário 2003 e 2004.

Da Descrição dos Fatos e Enquadramento(s) Legal(is), às folhas 798 a 802, verifica-se que a autuação é decorrente da apuração de omissão de rendimentos do trabalho com vínculo empregatício recebidos de pessoa jurídica.

A autoridade fiscal fundamenta o lançamento:

Conforme os comprovantes de rendimentos emitidos pela fonte pagadora SENADO FEDERAL, CNPJ 00.530.279/0001-15, a interessada recebeu rendimentos a título de Ajuda de Custo, informados como rendimentos isentos e não tributáveis, conforme segue (fls. 26, 28, 33, 39, 40, 41 e 52); [...]

[R\$ 50.880,00, em uma parcela de R\$ 25.440,00 e duas de R\$ 12.720,00, no ano-calendário 2003; e R\$ 50.880,00, em quatro parcelas de R\$ 12.720,00, no ano-calendário 2004]

Como se pode observar, no presente caso, o pagamento feito contribuinte a título de "Ajuda de Custo" não se enquadra dentro da previsão legal para a concessão de isenção do imposto.

O rendimento em questão, ainda que denominado "Ajuda de Custo", pela fonte pagadora, traduz, na realidade, aquisição de disponibilidade econômica, porquanto acresce o patrimônio do beneficiário e não repõe patrimônio anteriormente existente. Tanto isso é verdade que se não considerarmos os valores recebidos a título de "Ajuda de Custo" ocorre o acréscimo patrimonial a descoberto — ou seja, os recursos declarados se mostram insuficientes para cobrir todas as aplicações realizadas pela interessada no ano de 2003 — nos seguintes meses:

- Setembro de 2003 — R\$ 1.763,83

- Dezembro de 2003 — R\$ 8.639,12

A contribuinte foi intimada a prestar esclarecimentos acerca do acréscimo patrimonial a descoberto e assim se manifestou:

Quanto ao item (h), essa D. Fiscalização apresenta Demonstrativo Mensal de Evolução Patrimonial 2003 e requer à contribuinte que apresente as explicações que entender necessárias. Assim, vem a contribuinte esclarecer, de início, que não foram considerados por essa D. Fiscalização, como recursos recebidos em 2003, os valores pagos pelo Senado Federal nos dias 02/07/2003, 31/07/2003 e 09/12/2003, no montante de R\$ 12.720,00 cada depósito, valores esses que, conforme comprovam os extratos e as folhas de pagamento anexos, foram efetivamente recebidos pela contribuinte em casos de

convocação extraordinária durante o período de férias/recesso, e não poderiam ter sido desconsiderados por essa D. Fiscalização. Destaque-se que tais valores não foram tributados na fonte em razão do que já restou decidido pelo Superior Tribunal de Justiça: 'Súmula 125 — pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda' [...]

Apesar das alegações da interessada, consideramos que os valores recebidos pela contribuinte a título de "Ajuda de Custo" nos anos calendário de 2003 e 2004 se configuram como remuneração por serviços prestados, constituindo rendimento produzido pelo trabalho, revestindo-se de todas as características formais e legais de fato gerador do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

Inconformada com o lançamento, a contribuinte, mediante procurador (folhas 23 e 24) apresenta a impugnação de folhas 812 a 841, na qual, após a descrição dos fatos, expõe suas razões de contestação:

Sob o título Da descaracterização da Ajuda de Custo e das Diárias como Renda a contribuinte tece diversas considerações acerca do conceito de renda e da natureza jurídica de ajuda de custo/diária, como verbas indenizatórias.

A contribuinte, com base nos conceitos jurídicos expostos, discorda do entendimento da Secretaria da Receita Federal do Brasil — RFB de que seus rendimentos, recebidos do Senado sob a rubrica diárias/ajudas de custo, sofram incidência do imposto de renda.

Defende a impugnante que os valores recebidos a título de diárias e ajudas de custo, nos anos-calendário 2003 e 2004, se coadunam com a situação hipotética prevista em lei.

Alega que todos os documentos necessários e solicitados pela autoridade fiscal foram entregues, cumprindo o que determina a legislação. Explica que os valores recebidos e creditados em conta corrente foram destinados a cobrir despesas de alimentação, deslocamento, com o fim de se realizar serviços eventuais por determinação do empregador. Ressalta o caráter de indenização — com o fim inegável de ressarcir despesas — e conclui que, como não configura acréscimo patrimonial para fins de imposto de renda, as verbas são isentas.

A contribuinte transcreve parte da Portaria nº 02/2003, editada pelo próprio Senado Federal, que regulamenta o pagamento da verba indenizatória pelo exercício da atividade parlamentar, instituída pelo Ato da Comissão Diretora nº 3/2003, a qual dispõe que o pagamento da verba indenizatória far-se-á por meio de ressarcimento ao Senador das despesas efetuadas, entre outras, com aluguel de imóvel e outras taxas; aquisição de material de consumo para o escritório; locomoção do parlamentar e de servidores em cargos de comissão de seu gabinete; combustível; contratação de serviços de apoio ao

mandato parlamentar e divulgação da atividade parlamentar. E, conclui:

Assim, não obstante que a terminologia utilizada no Ato em, comento se refira a ajuda de custo com caráter indenizatório, é nítida afina/idade exclusivamente repara/ária do pagamento das verbas indeniza/árias aqui tratadas (ajudas de custo/diárias), não sendo possível caracterizá-las como qualquer tipo de benefício tributável, pois, como manifestado reiteradas vezes anteriormente, não representam acréscimo patrimonial.

Em sua defesa a contribuinte cita jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, do Conselho de Contribuinte do Ministério da Fazenda e de órgãos da RFB, bem como junta, As folhas 843 a 848, Parecer nº 151/2007 da Advocacia Geral do Senado Federal — ADVOSF.

Por fim, a impugnante transcreve trechos da Lei nº 8.112/90 — Estatuto dos Servidores Públicos, a fim de reforçar a tese de que indenizações, ajudas de custo e diárias não são tributáveis.

No tópico III - Da Falta de Sujeição Passiva por Parte da Impugnante, As folhas 834 a 837, a contribuinte alega não ser o sujeito passivo da obrigação tributária. Ao defender sua tese, fundamentada no artigo 121 do CTN e doutos doutrinadores, a impugnante argumenta que a responsabilidade pela retenção do Imposto de Renda Pessoa Física é da fonte pagadora, no caso, o Senado Federal.

A impugnante cita, ainda, o Parecer Normativo COSIT nº 01/2002 que determina que, no caso do imposto de renda incidente exclusivamente na fonte, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto é da fonte pagadora e a Instrução Normativa nº 306/2003, a qual esclarece que a obrigação pela retenção do imposto de renda incidente sobre o pagamento efetuado é da fonte pagadora.

Em sua defesa, a contribuinte cita jurisprudência do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda para concluir que a responsabilidade pelo recolhimento do imposto de renda é exclusiva da fonte pagadora.

Como última contestação, a contribuinte alega no tópico IV — Da taxa Selic, As folhas 878 a 881, por razões de variada ordem, a inconstitucionalidade e ilegalidade da utilização da taxa Selic como juros de mora.

Por fim, solicita a impugnante — IV— Do Pedido — por todos os meios de prova em direito admitidos, requerendo a improcedência total do lançamento.

Os membros da 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis proferiram Acórdão que considerou procedente o lançamento, nos termos da Ementa a seguir transcrita.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003, 2004

SUJEITO PASSIVO. CONTRIBUINTE. APURAÇÃO DEFINITIVA. BENEFICIÁRIO DO RENDIMENTO.

O sujeito passivo da relação jurídico-tributária é o contribuinte, obrigado a informar todos os rendimentos quando da apuração definitiva do imposto de renda na declaração de ajuste anual, independentemente de ter havido a retenção do imposto por antecipação, cuja responsabilidade é da fonte pagadora.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2003, 2004

NATUREZA INDENIZATÓRIA NA.0 COMPROVADA. TRIBUTAÇÃO.

Não logrando o contribuinte comprovar a natureza indenizatória/reparatória dos rendimentos recebidos a título de ajuda de custo paga com habitualidade a membros do Senado Federal, constituem eles acréscimo patrimonial incluído no âmbito de incidência do imposto de renda.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2003, 2004

ARGÜIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIACÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de argüições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

JUNTADA DE PROVAS. LIMITE TEMPORAL.

A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, ou que se refira ela a fato ou direito superveniente ou se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas proferidas por Conselhos de Contribuintes não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, sendo aquela objeto da decisão.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS.

É vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais contrárias à disposição literal de lei, quando não

comprovado que o contribuinte figurou como parte na referida ação judicial.

Lançamento Procedente

A contribuinte, se mostrando irresignada, apresentou o Recurso Voluntário, de fls. 905/932, onde reitera as razões da impugnação, que podem aqui ser sintetizadas:

- Da preliminar de nulidade do lançamento por ilegitimidade passiva, atribuindo a responsabilidade a fonte pagadora;
- Da descaracterização de ajuda de custo e das diárias como renda;
- Da natureza jurídica das diárias e da ajuda de custo;
- Da ilegalidade e da inconstitucionalidade da utilização da taxa selic.

Em memorial distribuído na sessão de julgamento de 16/06/2012, a recorrente representado por seu patrono, solicita que seja baixado o processo em diligência, intimando o Senado Federal para que este apresente os comprovantes de gastos relativos a “ajuda de custos”.

Esta Turma na sessão de Junho de 2012, resolveu converter o processo em diligência, para que se intima-se o Senado Federal a apresentar os comprovantes argumentados pela Recorrente, com os quais alega que comprovaria a “ajuda de custo”. Adicionalmente, foi solicitado que a autoridade fiscal se manifeste, em relatório circunstanciado e conclusivo, sobre a validade das provas eventualmente apresentadas, dando-se vista a Recorrente, com prazo de 20 (vinte) dias para se pronunciar, querendo. Após vencido o prazo, os autos deverão retornar a esta Câmara para inclusão em pauta de julgamento.

Como resultado da diligência apresenta-se documentação de fls. 1023 e 1029, onde a diretoria geral do Senado reitera o caráter indenizatório de referida verba.

O processo retorna a esta Câmara, mas não consta a ciência da interessada no relativo aos documentos juntados.

Às fls. 1046 a 1056, o recorrente adita ao recurso voluntário, indicando:

- que a ajuda de custo não se sujeita a tributação;
- que a fiscalização não comprovou (e não pretendeu comprovar) que a verba de ajuda de custo foi destinada a despesas.
- que a multa poderia ser afastada por erro escusável.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Lopo Martinez, Relator

O recurso é tempestivo e preenche o seu pressuposto de admissibilidade. Dele, então, tomo conhecimento.

O lançamento teve por base valores recebidos pela Contribuinte, na condição de Parlamentar, a título de ajuda de custo. A autoridade lançadora entendeu que tais verbas constituem rendimento tributável.

Vale ressaltar que não é a denominação que se dá aos rendimentos pagos que vai determinar sua natureza tributável (ou não), mas os efeitos que esses recebimentos têm sobre o patrimônio do Autuado. No caso de verbas destinadas à reposição de gastos, de fato, não se configura o fenômeno renda, pois não se verifica o acréscimo patrimonial.

Para tanto, todavia, é indispensável que o pagamento desses valores esteja vinculado à efetiva comprovação dos gastos a cuja reposição se destina. E, neste caso, o Contribuinte não comprova a efetividade desses gastos.

É nesse sentido, aliás, o art. 40, I do RIR/94 o qual trata, na verdade, de hipótese de não incidência e que exige a efetiva comprovação dos gastos.

A contribuinte apresenta nos autos uma série de recibos com os quais justifica perante o Senado Federal o recebimento de “verba indenizatória”, que é diferente da “ajuda de custo” que foi objeto do lançamento.

É certo que a possibilidade de recebimento de verbas indenizatórias destinadas a reposição de gastos não se limita àquelas mencionadas no referido dispositivo, mas é incontestável que tais gastos, em qualquer caso, devem ser comprovados para que se considerem os pagamentos destinados à sua reposição como sendo indenizatórios.

Nesse sentido tem decidido reiteradamente este Conselho de Contribuintes, conforme exemplifica o Acórdãos 106-14201, cuja ementa reproduzo a seguir:

IRPF - AJUDA DE CUSTO - Somente tem natureza indenizatória, isenta do imposto sobre a renda pessoa física, a ajuda de custo destinada a atender despesas com transporte, frete e locomoção do beneficiado e de seus familiares, em caso de remoção de um município para outro, nos termos do artigo 6º, inciso XX, da Lei nº 7.713/88. Os valores recebidos a título de ajuda de custo que deixem de preencher as condições legais estabelecidas devem integrar a base de cálculo do imposto de renda na declaração de ajuste anual.(AC. 106-14201)

IRPF - NATUREZA INDENIZATÓRIA - Não logrando o contribuinte comprovar a natureza indenizatória/reparatória dos rendimentos recebidos a título de ajuda de custo paga com habitualidade a membros do Poder Legislativo Estadual,

constituem eles acréscimo patrimonial incluído no âmbito de incidência do imposto de renda.(Ac. 104-21668).

Sem a efetiva comprovação do caráter indenizatório das verbas recebidas, portanto, é de se considerar como tributáveis os rendimentos recebidos.

Acrescente-se, por pertinente, que a diligência efetuada no Senado Federal em nada socorreu a recorrente, tendo em vista que não foram apresentados documentos que elidissem o lançamento.

Quanto à alegação de que, como a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto é da fonte pagadora, é dela que deve ser exigido o imposto. Ocorre que, sem prejuízo da responsabilidade de reter e recolher o imposto, permanece o dever do beneficiário dos rendimentos de declará-los para fins de apuração do imposto devido, quando do ajuste anual. O Contribuinte é o beneficiário dos rendimentos, que não pode se furtar à tributação porque a fonte pagadora não procedeu à retenção do Imposto.

É dizer, sendo a retenção do imposto pela fonte pagadora mera antecipação do imposto devido na declaração de ajuste anual, não há falar em responsabilidade pelo imposto concentrada exclusivamente na fonte pagadora. Assim, este conselho de Contribuintes tem reiteradamente decidido. Como exemplo menciono o já citado Ac. 104-21668, conforme ementa a seguir reproduzida, verbis:

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

Quanto à incidência da multa de ofício, esta tem previsão expressa em dispositivo de lei. Ainda que a fonte pagadora tenha deixado de proceder à retenção, o Contribuinte ter oferecido os rendimentos à tributação e não o tendo feito, fica sujeito à multa prevista no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, verbis:

Lei nº 9.430, de 1996:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I – de 75% (setenta e cinco por cento), sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexistente;

Entretanto não pode se deixar de reconhecer que recorrente teria sido induzido a erro pelas informações prestadas pela fonte pagadora. Incorreu em erro escusável no preenchimento da declaração, não comportando multa de ofício.

A inclusão de rendimentos tributáveis sujeitos ao ajuste anual, na parte relativa a rendimentos não tributáveis, seguindo a rubrica constante do comprovante de rendimento fornecido pela fonte pagadora, demonstra que o contribuinte fora induzido a erro. Nesses casos exclui-se a penalidade, pois houve erro escusável por parte do declarante.

Nesse sentido esta Câmara já tem se pronunciado, tal como se depreende do Acórdão 104-21.668 :

MULTA DE OFÍCIO - ERRO ESCUSÁVEL - Se o contribuinte, induzido pelas informações prestadas pela fonte pagadora, incorreu em erro escusável quanto à tributação e classificação dos rendimentos recebidos, não deve ser penalizado pela aplicação da multa de ofício.

No que toca ao juro de mora é de se manter o lançamento, tendo em vista que o mesmo não tem a intenção de penalizar, mas de compensar o sujeito passivo pelo atraso no pagamento. Em face do exposto e da pertinência da cobrança do imposto, é de se manter o juro de mora.

No que toca ilegalidade e inconstitucionalidade da utilização da taxa selic, cabe registrar que resta pacificado no CARF a Súmula a seguir:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Súmula CARF nº 4).

Porém urge registrar que em dezembro de 2012, foi aprovada pelo CARF a Súmula nº 87, a qual as decisões de segunda instância deve acompanhar.

O imposto de renda não incide sobre as verbas recebidas regularmente por parlamentares a título de auxílio de gabinete e hospedagem, exceto quando a fiscalização apurar a utilização dos recursos em benefício próprio não relacionado à atividade legislativa. (Súmula CARF nº 87)

Como as verbas em cotejo, ajuda de custo, tem a mesma natureza a que se refere aquelas descritas na Súmula No. 87, entendo que a mesma deve ser aplicada ao caso concreto, tal como se constata da apreciação do Decreto que instituiu tal verba em cotejo.

Acrescente-se, por pertinente, que não houve nos autos uma demonstração concreta pela fiscalização, que evidencie a utilização dos recursos em benefício próprio da recorrente em atividade não relacionada com a função legislativa.

Não há como ignorar, que na fase inicial do procedimento fiscal, foi evidenciado um acréscimo patrimonial a descoberto, que só seria eliminado com a ajuda de custo. Porém, aquela apuração não tinha como foco a identificação de despesas relacionadas ou não a atividade legislativa, não se prestando como um demonstrativo que evidencie de modo inequívoco a utilização de recurso pela recorrente em seu próprio benefício.

Ante ao exposto, em observância a Súmula No. 87 do CARF, voto por dar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez

CÓPIA