



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

Processo nº 17883.000276/2005-15
Recurso nº 158.276 Voluntário
Acórdão nº 2801-00.239 – 1ª Turma Especial
Sessão de 21 de setembro de 2009
Matéria IRPF
Recorrente PRISCILA DICKIE
Recorrida 2ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ II

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2001

REMUNERAÇÃO PELO EXERCÍCIO DE CARGO OU FUNÇÃO.
INCIDÊNCIA:

Sujeitam-se à incidência do imposto de renda as verbas recebidas como remuneração pelo exercício de cargo ou função, independentemente da denominação que se dê a essa verba.

MULTA DE OFÍCIO. CONTRIBUINTE INDUZIDO A ERRO PELA FONTE PAGADORA;

Não comporta multa de ofício o lançamento constituído com base em valores espontaneamente declarados pelo contribuinte que, induzido pelas informações prestadas pela fonte pagadora, incorreu em erro escusável no preenchimento da declaração de rendimentos.

Recurso provido parcialmente

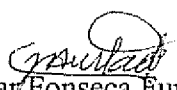
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros do Colegiado, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para afastar a multa de ofício. Vencidos, em primeira votação, os Conselheiros José Raimundo Tosta Santos e Bernardo Augusto Duque Bacelar, que negavam provimento ao recurso. Vencidos, em segunda votação, pelo voto de qualidade, os Conselheiros Julio Cezar da Fonseca Furtado (Relator), Sandro Machado dos Reis e Marcelo Magalhães Peixoto, que davam provimento ao recurso. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Amarylles Reinaldi e Henriques Resende.

Amarylles Reinaldi e Henriques Resende – Presidente e Redatora Designada.

C

HA


Julio Cezar Fonseca Furtado - Relator.

EDITADO EM: 22 OUT 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Amarylles Reinaldi e Henriques Resende, Marcelo Magalhães Peixoto, José Raimundo Tosta Santos (Conselheiro convocado), Sandro Machado dos Reis, Bernardo Augusto Duque Bacelar (Suplente convocado) e Julio Cezar da Fonseca Furtado.

Relatório

Contra a contribuinte foi lavrado o Auto de Infração de fls. 13/18, em virtude de classificação indevida de rendimentos na DIRPF do exercício de 2001, tendo sido apurado imposto de R\$ 1.331,56, multa de ofício de 75% e juros de mora, totalizando R\$ 3.413,98.

Cientificada, em 08/12/2005, a interessada apresentou, em 08/12/2005, a impugnação de fls. 22/25, alegando:

- que, como Magistrada, recebeu do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro Informe de Rendimentos retificando o anterior, inclusive 13º salário e os rendimentos isentos, em virtude da Resolução nº 245, de 12/12/2002, do Supremo Tribunal Federal, que declarou que o Abono Variável e Provisório nela referida era de cunho indenizatório;

- que, de posse de tal documento retificou a declaração, a qual foi acatada e reconheceu o direito creditório;

- que o auto de infração informa que a contribuinte classificou indevidamente na sua Declaração de Imposto de Renda (DIRPF) rendimentos tributáveis como rendimentos isentos e na tributáveis com base na Resolução nº 245, do STF, deixando de oferecer os valores à tributação, no montante de R\$ 4.842,04, o qual resultou imposto de R\$ 1.331,56;

- que houve cerceamento de defesa, argumentando que o lançamento foi feito sem qualquer consulta prévia ao contribuinte, e ao proceder a autuação violou o Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa, previsto no artigo 5º, LV, da Constituição Federal, ao não notificar à impugnante para prestar esclarecimentos;

- que não cometeu erro na declaração, já que tomou por base o informe de rendimentos da fonte pagadora, não havendo o que falar em culpa da contribuinte, no que se refere à suposta classificação indevida dos rendimentos tributáveis, eis que, repita-se, tudo se originou do informe de rendimentos da fonte pagadora, que, por isso, deveria ela suportar o ônus do erro, e não o contribuinte;

- a final requer, o cancelamento do lançamento em sua totalidade;



A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro julgou procedente o lançamento, nos termos o Acórdão nº. 13-14.868, de 19 de janeiro de 2007, o qual porta a seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2001

PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA

Inexiste embaraço ao exercício do direito de defesa se o auto de infração e os demais elementos do processo permitem ao Impugnante o conhecimento pleno da motivação da ação fiscal, não dando margem a dúvidas quanto à matéria tida como infringida.

RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS. ABONO VARIÁVEL. NATUREZA INDENIZATÓRIA. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. VEDAÇÃO À EXTENSÃO DE NÃO-INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA.

Inexistindo dispositivo de lei federal atribuindo às verbas recebidas pelos membros do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro a mesma natureza indenizatória do abono variável previsto pela Lei nº 10.474, de 2002, descabe excluir tais rendimentos da base de cálculo do imposto de renda, haja vista ser vedada a extensão com base em analogia em sede de não incidência tributária.

Lançamento Procedente.

Cientificada em 09/04/2007, a contribuinte interpôs, em 04/05/2007, o recurso voluntário de fls. 54/66, acompanhado pelos documentos de fls. 67/104.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Julio Cezar Fonseca Furtado, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

A matéria objeto do presente recurso relaciona-se com a Resolução nº. 245, de 12/12/2002, do STF que fixou o entendimento de que a verba denominada Abono Variável e Provisório é de natureza indenizatória (art. 1º), não integrando a base de cálculo do imposto.

Da leitura do acórdão recorrido percebe-se, nitidamente, um tratamento diferenciado quanto à aplicação da aludida Resolução 245/2002, do STF,

De fato, às fls. 45/46, está dito:



“Em suma, conclui-se que o abono variável tratado na Lei nº 10.474, de 2002, aplicável aos Magistrados Federais, não se sujeita à incidência do imposto de renda.

Todavia, no caso em estudo, o Impugnante não faz parte dos quadros da Magistratura Federal, pertencendo ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Outrossim, a Lei Estadual nº 4.631, de 2005, determinou que “aplica-se aos membros do Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro o disposto no art. 2º, “caput” e §1º da Lei Federal nº 10.474, de 27 de junho de 2002.”

No entanto, como salientado anteriormente, a Lei nº 10.474, de 2002, restringe-se ao abono variável aplicável aos membros do Poder Judiciário Federal. Esse abono, especificamente, foi considerado de natureza indenizatória pelo STF e, por determinação expressa do Parecer PGFN nº 529, de 2003, aprovado pelo Ministro da Fazenda, está fora da incidência tributária do imposto de renda.

Em momento algum, houve pronunciamento do STF ou do Ministro da Fazenda acerca das naturezas jurídica e tributária dos rendimentos recebidos com fulcro na Lei Estadual nº 4.631, de 2005. Atribuir aos rendimentos em análise a mesma natureza do abono variável da Lei nº 10.474, de 2002, seria alargar as fronteiras da não incidência tributária sem previsão de Lei Federal para tanto. Em suma, conclui-se que o abono variável tratado na Lei nº 10.474, de 2002, aplicável aos Magistrados Federais, não se sujeita à incidência do imposto de renda.

Todavia, no caso em estudo, o Impugnante não faz parte dos quadros da Magistratura Federal, pertencendo ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Outrossim, a Lei Estadual nº 4.631, de 2005, determinou que “aplica-se aos membros do Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro o disposto no art. 2º, “caput” e §1º da Lei Federal nº 10.474, de 27 de junho de 2002.”

No entanto, como salientado anteriormente, a Lei nº 10.474, de 2002, restringe-se ao abono variável aplicável aos membros do Poder Judiciário Federal. Esse abono, especificamente, foi considerado de natureza indenizatória pelo STF e, por determinação expressa do Parecer PGFN nº 529, de 2003, aprovado pelo Ministro da Fazenda, está fora da incidência tributária do imposto de renda.

Em momento algum, houve pronunciamento do STF ou do Ministro da Fazenda acerca das naturezas jurídica e tributária dos rendimentos recebidos com fulcro na Lei Estadual nº 4.631, de 2005. Atribuir aos rendimentos em análise a mesma natureza do abono variável da Lei nº 10.474, de 2002, seria alargar as fronteiras da não incidência tributária sem previsão de Lei Federal para tanto.”



Não se discute, portanto, a natureza indenizatória do Abono Variável e Provisório declarada pelo Supremo Tribunal Federal (STF), e já, amplamente, reconhecida por este Colegiado nos RV 154217, Acórdão 102-49278, Relator Cons. Moises Giacomelli N. da Silva, RV 155622, Ac 192-00049, Rel. Cons. Sidney Ferro Bastos e RV 154963, Ac 192-0055, Rel Rubens Mauricio Carvalho, mas, sim, a tributação do mesmo quando pago aos membros integrantes do Ministério Público (MPERJ), ao amparo da Lei Estadual nº. 4.433, de 2004.

A aplicação da aludida Resolução nº. 245/2002, do STF, há que ser vista, não sob o prisma da analogia, mas, do Princípio da Isonomia Tributária, muito bem ensinado por COELHO, Yuri Carneiro Coelho, *verbis*:

"3.3.7. Princípio da isonomia tributária

O art. 150, inciso II, que explicita o princípio da isonomia tributária vem redigido da seguinte forma:

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

(...)

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."

A consagração do princípio da isonomia tributária no artigo acima também merece a mesma crítica imputada ao princípio da isonomia, posto que, já foi a isonomia consagrada no caput do art.5º, em posição inclusive defendida por nós como privilegiada, que o torna um sobre-princípio, a irradiar seus efeitos por todo o sistema jurídico.

Embora possa ser despendida considerações maiores à este princípio neste tópico, em virtude de já se ter procedido a sua necessária análise quando tratamos do princípio da igualdade no ponto 3.2.4., entendemos fundamental citar a enunciação de cinco critérios elaborados pela profª. MIZABEL DERZI, que traçam as linhas gerais para o princípio da igualdade, comparando-se a distinção entre iguais e desiguais(43):

"de cinco maneiras se traduzem os critérios de comparação:

1. na proibição de distinguir(universalmente) na aplicação da lei, em que o valor básico protegido é a segurança jurídica;

2. a proibição de distinguir no teor da lei, vedação que salvaguarda valores democráticos como abolição de privilégios e de arbitrio. Os princípios da generalidade e da universalidade estão a seu serviço e tem como destinatários todos aqueles considerados iguais;

3. no dever de distinguir no conteúdo da lei entre desiguais, e na medida dessa desigualdade. No direito tributário, o critério

básico que mensura a igualdade ou a desigualdade é a capacidade econômica do contribuinte;

4. no dever de considerar as grandes desigualdades econômico-materiais advindas dos fatos, com o fim de atenuá-las e restabelecer o equilíbrio social. A progressividade dos tributos favorece a igualação das díspares condições concretas, em vez de conservá-las ou acentuá-las;

5. na possibilidade de derrogações parciais ou totais ao princípio da capacidade econômica pelo acolhimento de valores constitucionais como critérios de comparação, os quais podem inspirar progressividade, regressividade, isenções e benefícios, na busca de um melhor padrão de vida para todos, dentro dos planos de desenvolvimento nacional integrado e harmonioso."(COELHO, Yuri Carneiro. Sistema e Princípios Constitucionais Tributários. JUS NAVIGANDI, Jul. 2000)

De tudo, portanto, não há como desprezar os ensinamentos supra transcritos, em cuja linha a jurisprudência administrativa deste Colegiado reconhece que os abonos federal e estadual são idênticos, conforme nos dá conta recentes julgados, reconhecendo a insuperável autoridade do entendimento do Supremo Tribunal Federal manifestado através da Resolução 245/2002, que reconheceu a natureza indenizatória do abono variável da Lei 10.474/2002:

"DECADÊNCIA - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - CONTROVÉRSIA JURÍDICA SOBRE A LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA - FATO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR 118, DE 2005 - PRAZO DECADENCIAL QUE SOMENTE COMEÇA A FLUIR A PARTIR DA DATA EM QUE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, POR MEIO DE RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA, RECONHECE QUE O IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE É INDEVIDO - DECADÊNCIA AFASTADA. Nos casos de indébito que se exterioriza no contexto de solução jurídica conflituosa, o prazo para reclamar a restituição do pagamento indevido só tem início com a decisão definitiva da controvérsia. Em se tratando de tributos cuja obrigatoriedade é compulsória, mesmo que cobrados com base em norma que afronta a Constituição, estes são devidos até que se verifique uma das seguintes condições: a) Decisão do Supremo Tribunal Federal, em controle concentrado de constitucionalidade, declarando a inconstitucionalidade da norma que instituiu o tributo; b) Resolução do Senado Federal editada nos termos do artigo 52, X, da CF, suspendendo a execução, no todo ou em parte, da norma declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal e; c) publicação pela Administração Pública de ato através do qual ela passa a reconhecer a que o tributo é indevido.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO FORMULADO ANTES DE DECORRER O PRAZO DE CINCO ANOS CONTADOS DA RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUE RECONHECEU A NÃO-INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA - DECADÊNCIA AFASTADA. No caso dos autos, o direito de requerer a restituição dos valores



cobrados a maior somente foi reconhecido a partir do ato administrativo consubstanciado pela Resolução nº 245/2002, do Supremo Tribunal Federal, que foi publicada no DJ de 17 de dezembro de 2002, razão pela qual, no caso concreto, é tempestivo o pedido de restituição protocolizado em 13 de abril de 2005. Decadência afastada." (RV 154217, Ac. 102-49278, Rel. Cons. Moises Giacomelli N. da Silva)

"RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO RETIDO. ABONO AOS MAGISTRADOS FEDERAIS (LEIS NºS 9.655/1998 E 10.474/2002). JUROS SELIC. TERMO INICIAL. Caracteriza-se como pagamento indevido o Imposto de Renda retido na fonte sobre o abono concedido a Magistrados Federais e Membros do Ministério Público da União (Leis nºs 9.655/1998 e 10.474/2002), com caráter indenizatório, conforme declarado na Resolução STF nº 245/2002. Assim, a restituição deve ser acrescida de juros SELIC segundo as regras de restituição de valores pagos a maior ou indevidamente. Recurso provido." (RV 155622, Ac. 192-00049, Rel. Cons. Sidney Ferro Bastos)

"RENDIMENTO NÃO TRIBUTÁVEL. RESOLUÇÃO STF NO 245. O sujeito passivo tem direito à restituição do imposto incidente sobre valores tidos como de caráter indenizatório, devendo exercer o seu direito no prazo de. Decadência afastada." (RV 154963, Ac. 192-00055, Rel. Cons. Rubens Maurício Carvalho)

No mesmo sentido, mas indo além, a 2ª Turma Especial do Primeiro Conselho de Contribuintes, no Acórdão 192-00169, Recurso Voluntário 156476, sendo Relator o ilustre Conselheiro Sandro Machado dos Reis, reconhecendo a natureza indenizatória ao abono variável estadual, decidiu que se aplica aos Magistrados do Estado do Rio de Janeiro a Resolução STF 245/2002.

Por oportuno, transcrevo, a seguir, as conclusões do ilustrado Conselheiro Sandro Machado dos Reis, as quais adoto, inclusive como razão de decidir:

"(...)

Não obstante, analisando as leis federais que instituíram o abono variável aos membros do MPF, bem como a lei estadual que concedeu o abono aos membros do MPERJ, verifica-se que ambos os abonos são idênticos, tendo sido instituídos para os mesmos fins.

Ademais, considerando que o STF já reconheceu a natureza indenizatória do abono variável, faz-se mister conceder ao abono variável dado aos membros do MPERJ o mesmo tratamento tributário, isentando tais valores da tributação pelo imposto de renda.

Outrossim, a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, por meio do Parecer nº 2.160/2205, reconhece que é necessário conceder aos abonos variáveis em comento o mesmo tratamento tributário, sob pena de ferimento aos princípios da isonomia,



proporcionalidade e razoabilidade, consagrados em nosso ordenamento jurídico.

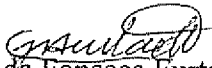
Por todo o exposto, DOU provimento ao recurso, reconhecendo a não incidência do Imposto de Renda sobre o abono variável pago aos membros do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro."

Igualmente, a sentença proferida no processo judicial 2007.51.02.004983-7 em curso n 1ª Vara Federal de Niterói, RJ, reconheceu superada qualquer discussão sobre a natureza jurídica do abono variável, em razão da Resolução STF 245/2002 e do Parecer Normativo PGFN 529/2003, aprovado pelo Ministro da Fazenda.

Vale destacar que, no citado julgado, sobre a aplicação do princípio da isonomia e a extensão dos efeitos da Resolução STF 245/2002 ao caso concreto, extrai-se a seguinte e bem lançada passagem:

"Caso assim não fosse, haveria grave violação ao princípio constitucional da isonomia, visto que o abono variável recebidos pelos Magistrados da União seriam isentos de tributação, ao passo que idêntico benefício concedido aos magistrados estaduais estariam sujeitos à tributação."

Ante todo o exposto, o meu voto é no sentido de DAR INTEGRAL PROVIMENTO ao recurso.


Julio Cezar da Fonseca Furtado

Voto Vencedor

Conselheira Amarylles Reinaldi e Henriques Resende, Redatora-designada

Com a devida vênia do nobre relator da matéria, Conselheiro Julio Cezar da Fonseca Furtado, permito-me divergir quanto à natureza da verba paga à recorrente, no ano-calendário 2000, pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Como bem exposto na decisão recorrida, fls. 46 e 47:

"Ressalte-se que tanto a Lei nº 9.655, de 1998, quanto a Lei nº 10.474, de 2002, trataram do abono variável aplicável aos membros do Poder Judiciário Federal, não havendo menção a qualquer outra carreira funcional.

Pela Resolução do Supremo Tribunal Federal (STF) nº 245, de 2002, o abono, tratado no artigo 2º da Lei nº 10.474, de 27 de junho de 2002 e no artigo 6º da Lei nº 9.655, de 2 de junho de 1998, foi considerado de natureza indenizatória (...)

(...)



A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN), por sua vez, por meio do Parecer nº 529, de 07 de abril de 2003, firmou entendimento no sentido de que o mencionado abono, cuja natureza indenizatória foi declarada pela Resolução STF nº 245, não sofreria incidência tributária (...)

(...)

Nos termos do artigo 7º da Portaria MF nº 258, de 24 de agosto de 2001, o julgamento das Delegacias da Receita Federal de Julgamento deve observar, precisamente, o entendimento da Secretaria da Receita Federal expresso em atos tributários, cabendo, em razão disso, a esta instância julgadora acatar o Parecer PGFN nº 923, de 2003, que foi aprovado pelo Ministro da Fazenda.)

Em suma, conclui-se que o abono variável tratado na Lei nº 10.474, de 2002, aplicável aos Magistrados Federais, não se sujeita à incidência do imposto de renda."

A recorrente, no entanto, não faz parte dos quadros da Magistratura Federal nem do Ministério Público da União.

Portanto, em que pesem os argumentos da interessada e do nobre relator, filio-me ao entendimento expresso na decisão recorrida (fls. 48):

"Em momento algum, houve pronunciamento do STF ou do Ministro da Fazenda acerca das naturezas jurídica e tributária dos rendimentos recebidos com fulcro na Lei Estadual nº 4.631, de 2005. Atribuir aos rendimentos em análise a mesma natureza do abono variável da Lei nº 10.477, de 2002, seria alargar as fronteiras da não incidência tributária sem previsão de Lei Federal para tanto.

Não se pode olvidar que é defeso ao aplicador do Direito valer-se da analogia para excluir rendimentos do campo de incidência tributária. As exceções fiscais devem verter expressamente do texto legal, em respeito ao princípio contido no art. 111, do CTN (...)

(...).

Assim, descabe na hipótese em tela atribuir aos rendimentos recebidos pela Interessada a mesma natureza do abono variável pago aos membros do Poder Judiciário Federal, não havendo nisso nenhuma ofensa ao Princípio Constitucional da Isonomia (art. 150, II, da Constituição Federal), haja vista inexistir lei federal conferindo identidade de tratamento tributário entre essas importâncias."

Afinal, o imposto em questão incide sempre que houver aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda e de proventos de qualquer natureza. Sobre a matéria, assim dispõem os artigos 2º, 3º e 12 da Lei nº 7.713, de 1988:



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

Art. 3º (...)

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

(...)

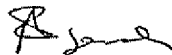
§ 4º A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por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

Portanto, de acordo com a legislação vigente, que fundamenta a autuação, as verbas recebidas pela recorrente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro sujeitam-se à tributação mensal – no mês em que forem percebidos – e na declaração de ajuste anual do exercício correspondente.

A contribuinte pede a exclusão da multa de ofício sob o argumento de que confeccionou sua declaração de acordo com as informações recebidas da fonte pagadora.

De fato, da análise dos autos, infere-se que a contribuinte foi induzida a erro pela fonte pagadora, a qual fez constar no informe de rendimentos, como isentos ou não tributáveis, os valores aqui discutidos, o que a levou a declará-los como tal. Assim, como pleiteado, deve ser exigido da contribuinte tão-somente o imposto e os encargos de mora, dispensando-a do recolhimento da multa de ofício, tendo em vista que o rendimento foi informado em sua declaração, ainda que de forma equivocada.

Diante do exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso, para excluir a multa de ofício.



Amarylles Reinaldi e Henriques Resende