



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 19515.000495/2002-75
Recurso nº 151.594 Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-00.739 – 2ª Turma
Sessão de 12 de abril de 2010
Matéria IRPF
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida PAULO ROBERTO JULIÃO DOS SANTOS

VERBA DE GABINETE - INFORMAÇÃO DADA PELA FONTE PAGADORA DE QUE TAIS VALORES ESTÃO FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA - DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL ENTREGUE COM BASE NOS DADOS FORNECIDOS PELA FONTE PAGADORA - MULTA DE OFÍCIO AFASTADA PELA DECISÃO RECORRIDA - RECURSO ESPECIAL NEGADO.

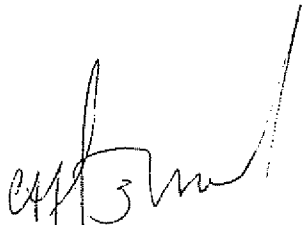
Normas relacionadas às obrigações acessórias das empresas determinam que ao término de cada exercício as pessoas jurídicas informem a todos a quem efetuaram pagamentos o valor pago sobre o qual não há incidência do imposto de renda; o valor pago sobre o qual há incidência do imposto de renda e o valor do imposto de renda retido na fonte. Assim, no momento em que o sujeito passivo declara seus rendimentos com base nas informações prestadas pela fonte pagadora ele não pode ser penalizado nos casos em que a Administração der interpretação diversa daquela informada pela fonte pagadora. (Precedentes Recurso 104-149.682)

Recurso especial provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Moises Goiacomelli Nunes da Silva (relator), Gonçalo Bonet Allage, Manoel Coelho Arruda Junior e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Susy Gomes Hoffmann.

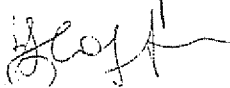
Assinatura manuscrita em tinta preta, provavelmente de um dos membros do colegiado.



CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO- Presidente



MOISES GIACOMELLI NUNES DA SILVA - Relator



SUSY GOMES HOFFMANN – Redatora-Designada

EDITADO EM: 17/08/2010

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Caio Marcos Candido, Gonçalo Bonet Allage, Julio César Vieira Gomes, Manoel Coelho Arruda Junior, Moises Giacomelli Nunes da Silva, Francisco de Assis Oliveira Junior, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire

Relatório

Conforme se verifica dos autos, a Receita Federal do Brasil encaminhou correspondência ao Presidente da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo para que individualizasse os valores pagos aos Senhores Deputados a qualquer título, no período de janeiro de 1997 a 1998.

Diante da relação com o nome de todos os Deputados e Suplentes que exerceram mandato na Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, nos anos de 1997 e 1998, dentre os quais se encontra o recorrente, este foi intimado para “informar se os valores foram oferecidos à tributação, comprovando o evento.”

Não tendo oferecido à tributação os valores recebidos a título de “auxílio-encargos gerais de gabinete e auxílio hospedagem”, a fiscalização considerou tais verbas como omissão de rendimentos, sob o entendimento de que a ajuda de custo isenta do imposto de renda é somente aquela que se reveste de caráter indenizatório, destinada a atender as despesas com transporte, frete e locação do beneficiário e seus familiares, expressamente identificada pelo inciso I, do artigo 44, do RIR/94.

Notificado, o contribuinte apresentou a impugnação de fls. sustentando que nos termos do artigo 11 da Resolução 783/97, da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, os valores objeto de autuação eram destinados a “cobrir gastos com o funcionamento e manutenção dos Gabinetes, previstos nos artigos 1º, inciso I, e 8º, da Resolução 776/96.”, sendo que tal valor não se constituía em remuneração pelo trabalho, mas sim para o trabalho.

Na impugnação, caso o entendimento fosse pela tributação dos mencionados valores, alegou o contribuinte que a responsabilidade pela retenção era da fonte pagadora, constituindo-se em sujeito passivo da obrigação tributária.

A DRJ de São Paulo, julgou procedente o lançamento, sendo que desta decisão o sujeito passivo ingressou com recurso que resultou parcialmente provido pela Quarta Câmara do Conselho de Contribuintes que, por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso para excluir da exigência a multa de ofício. Vencidos os Conselheiros Pedro Paulo Pereira Barbosa (Relator), que negava provimento ao recurso, e Remis Almeida Estol, que provia integralmente o recurso. Designado para redigir o voto vencedor quanto à exclusão da multa de ofício o Conselheiro Gustavo Lian Haddad.

Intimada desta decisão, a Fazenda Nacional ingressou com recurso especial alegando contrariedade à lei. Admitido o recurso, a parte recorrente, devidamente intimada, não apresentou contra-razões.

É o relatório.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro MOISES GIACOMELLI NUNES DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 06 de março de 1972, está devidamente fundamentado e foi interposto por parte legítima, razão porque dele tomo conhecimento e passo ao exame do mérito.

A tributação correspondente à denominada “verba de gabinete” paga aos deputados de São Paulo já foi reiteradamente apreciada neste Colegiado que nesta atual composição tem decidido pela exclusão integral da exigência, com base em fundamentos que assim podem ser sintetizados:

VERBA DE GABINETE PAGA AOS DEPUTADOS – NÃO INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA

1 A denominada verba de gabinete se constitui em meio necessário para que o parlamentar possa exercer seu mandato. A não exigência de prestação de contas das despesas correspondentes à referida verba é questão que diz respeito ao controle e a transparência da Administração. O fato de não haver prestação de contas, por si só, não transforma em renda aquilo que tem natureza indenizatória. As verbas de gabinete recebidas pelos Deputados e destinadas ao custeio do exercício das atividades parlamentares estão fora do campo de incidência do imposto de renda.

2 Para que fosse possível a tributação das denominadas verbas de gabinete a Fiscalização deveria ter demonstrado que tais recursos não foram utilizados nas finalidades a que se destinavam. (Recurso nº Rel. Moisés Giacomelli Nunes da Silva.

102-151210

Na condição de relator de alguns recursos, quanto ao mérito da exigência, tenho destacado que o exame da matéria passa, obrigatoriamente, “*pela análise da natureza jurídica das verbas de gabinete recebidas pelos senhores deputados. Há que se identificar se se tratam de valores recebidos pelo trabalho ou para o trabalho. Os valores recebidos pelo trabalho se constituem rendimentos e estão sujeitos à incidência do Imposto de Renda. As importâncias recebidas para o trabalho, isto é, os recursos que são alcançados para que alguém possa executar determinada atividade, sem os quais não poderia desenvolver da forma esperada, não se constituem em rendimentos, mas sim meios necessários ao exercício da função, do encargo ou do trabalho.*”

Sem entrar no mérito político da decisão da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo de aprovar a Resolução 783, de 1997, cujo artigo 11 prevê a instituição do denominado “Auxílio Encargos Gerais de Gabinete de Deputado e Auxílio Hospedagem” destinado a cobrir gastos com o funcionamento e manutenção dos Gabinetes, hospedagens, combustível, lubrificantes, extração de cópias reprográficas, expedição de cartas e telegramas, assinaturas de jornais e revistas, fornecimento de materiais de escritório, impressão de livretos e tablóides parlamentares etc, periódicos e demais despesas inerentes ao pleno exercício das atividades parlamentares”, cabe perquirir se a referida verba tinha natureza indenizatória ou remuneratória.

Em regra, nas verbas de natureza indenizatória, a fonte que alcança os recursos necessários ao seu adimplemento exige prestação de contas. No caso dos autos, entretanto, no período em questão, apesar da Assembléia Legislativa mencionar que tais verbas destinavam-se ao pagamento das despesas inerentes ao exercício do mandato de Deputado Estadual (art 11, § 2º, I a VII da Resolução 783, de 01 de julho de 1997, não exigia prestação de contas, exigência que somente iniciou a fazer a partir da Resolução nº 822, de 14 de dezembro de 2001, cujos artigos 1º e 2º, assim dispõem:

Resolução nº 822 de 14 de dezembro de 2001

Art 1º - A aplicação do Auxílio-Encargos Gerais de Gabinete de Deputado e Auxílio-Hospedagem, devidos mensalmente, destinados a cobrir gastos com o funcionamento e manutenção dos gabinetes, previstos nos artigos 1º, inciso I, alínea "I" e 8º da Resolução nº 776/96, com hospedagem e demais despesas inerentes ao pleno exercício das atividades parlamentares, a que se refere o artigo 11 da Resolução nº 783, de 1º de julho de 1997, obedecerá, doravante, o contido na presente Resolução.

Art 2º - Toda despesa efetuada pelo gabinete de Deputado da assembléia Legislativa, de acordo com o artigo 11 da Resolução nº 783, de 1º de julho de 1997, deverá ser individual e adequadamente comprovada, sob pena de não ser ressarcida

Para este relator, no momento em que os dispositivos legais acima transcritos exigem que todas as despesas correspondentes à aplicação da verba denominada Auxílio-Encargos Gerais de Gabinete de Deputado e Auxílio-Hospedagem" devem ser de forma individual e adequadamente comprovada, sob pena de não ser ressarcida, não deixam dúvidas que se tratam de verbas de natureza indenizatória e não remuneratória.

Questão a ser enfrentada diz respeito à natureza jurídica do citado "auxílio" antes da Resolução nº 822, de 14 de dezembro de 2001, em que a Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo não exigia a devida comprovação das despesas. O fato da fonte que aporta os recursos não exigir a comprovação das despesas seria suficiente para mudar a natureza jurídica dos valores correspondentes?

Entendo que a exigência ou não de comprovação das despesas não transforma em renda aquilo que não é renda. Se eu digo que a comprovação dos valores correspondentes aos meios necessários ao exercício de determinada atividade não se constitui em rendimentos, não será o fato da fonte que alcança os recursos, destinados ao mesmo fim, dispensar a respectiva comprovação, que tais valores se transformarão em renda, aqui entendida como riqueza nova, acréscimo patrimonial.

Ao apreciar a natureza jurídica da "verba de gabinete", o Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário de nº 204.143-2, julgado em 25-03-97, em que foi relator o Ministro Octávio Gallotti, assentou que os subsídios dos Deputados Estaduais são fixados nos termos do artigo 27, § 2º, da Constituição Federal, na razão de, no máximo, 75% (setenta e cinco por cento) daquele estabelecido, em espécie, para os Deputados Federais, observados o que dispõem os artigos 39, § 4º, 57, § 7º, 150, III, § 2º, I.

O artigo 39, § 4º, da Constituição Federal, por sua vez, prevê que "o membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários

*M*₅

Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no artigo 37, X e XI."

Os dispositivos constitucionais acima referidos, a exemplo do que já decidiu o Supremo Tribunal Federal, em especial nos fundamentos contidos na decisão do Ministro Sepúlveda Pertence, que ao suspender a segurança deferida no acórdão atacado por meio do Recurso Extraordinário nº 204 143-2, afastou a tese de natureza remuneratória da denominada "verba de Gabinete", arrimando sua decisão com a seguinte passagem que transcrevo

"Que o caráter supostamente indenizatório da referida verba viesse a dissimular a indevida evasão do imposto de renda e a regra constitucional da equivalência dos tetos (CF, art 37, XI) – segundo alega a impetração (fl 43) – e, de sombra, a fraudar o limite de 75% da remuneração dos congressistas (art 27, § 2º) – é questão que diz apenas com a legitimidade do seu pagamento aos parlamentares estaduais em exercício "

Tenho que a "verba de gabinete" se constituiem nos meios necessários para que o parlamentar possa exercer seu mandato. A não exigência de prestação de contas da forma com que foi gasta a citada verba é questão que diz respeito ao controle e a transparência da Administração. Isto, todavia, não transporta a "verba de gabinete" do campo da indenização para o campo dos rendimentos caracterizados por acréscimo patrimonial

Em certos casos, a Administração, por exemplo, quando paga diária com valor previamente fixado, pode exigir que o servidor comprove sua participação no evento, sem precisar o quanto foi gasto. Em tais hipóteses, se o servidor gastar mais do que o valor presumido como meio suficiente à finalidade a que se destina, não terá direito de reclamar a diferença. Entretanto, se o mesmo servidor que recebeu os recursos destinados à alimentação e, por qualquer razão, resolver ficar sem se alimentar, tais recursos não se transformarão em rendimentos para sobre eles incidir contribuição social, imposto de renda e reflexos no cálculo do valor da aposentadoria.

Nas palavras de Luigi Vittorio Berliri, citado por Roque Antonio Carrazza, em sua Obra Imposto sobre a Renda, 2ª Edição, Ed. Malheiros, 2006, pág. 37,

"A renda tributável não pode ser constituída senão por uma nova riqueza, produzida do capital, do trabalho ou de um e outro conjuntamente, e que seja destacada de uma causa produtiva, conquistando uma autonomia própria e uma aptidão própria e independentemente para produzir concretamente outra riqueza "

Dito de outro modo, segundo o autor citado, "renda e proventos de qualquer natureza são acréscimo patrimoniais experimentados pelo contribuinte ao longo de um determinado período de tempo. Ou, se preferirmos, são o resultado positivo de uma subtração que tem por diminuendo os rendimentos brutos auferidos pelo contribuinte entre dois marcos temporais, e por subtraindo o total das deduções e abatimentos, que a Constituição e as leis que com ela se afirmam permitem fazer."

No exame do caso concreto ainda se pode considerar as disposições do artigo 11, § 2º, I a VII, da Resolução 783, de 1997, que instituiu a citada "verba de gabinete", "in verbis":

Art. 11 – Ficam instituídos os Auxílios-Encargos gerais de Gabinete de Deputado e Auxílio Hospedagem, devidos mensalmente, correspondentes a 1.250 (um mil duzentos e cinquenta) UPFs., destinados a cobrir gastos com o funcionamento e manutenção dos gabinetes, previstos nos artigos, 1º, inciso I, alínea “I” e 8º da Resolução nº 776/96, com hospedagem e demais despesas inerentes ao pleno exercício das atividades parlamentares

§ 2º - Em razão da instituição do Auxílio de que trata o artigo 11, ficam cessados:

I – fornecimento de combustível e lubrificantes,

II – reembolso de despesas efetuadas com reparos de avarias mecânicas, inclusive com troca de peças e componentes, bem como de aquisição de combustível e lubrificantes,

III - impressão de livretos e tablôides parlamentares,

IV – extração de cópias reprográficas;

V - expedição de cartas e telegramas;

VI – expedição de cartas e telegramas;

VI – fornecimento de materiais de escritório classificados como despesas de consumo, e

VII – assinaturas de jornais e periódicos

Pelo que se depreende da norma ora transcrita, as despesas acima referidas são necessárias para que o parlamentar possa desempenhar o seu mandato. Assim, têm natureza indenizatória. Não é pelo fato da Casa Legislativa editar norma prevendo que o reembolso das referidas despesas seria feito, mensalmente, mediante valor fixo, que tais rubricas transportar-se-ão do campo da indenização para a esfera da remuneração.

Pelos fundamentos acima expostos, concluo que as verbas de gabinete recebidas pelos Senhores Deputados, destinadas ao custeio do exercício das atividades parlamentares, não se constituem em acréscimos patrimoniais, razão pela qual estão fora do conceito de renda especificado no artigo 43 do CTN.

No ponto em que o acórdão recorrido alicerçou sua tese no fundamento de que os Estados-Membros não têm competência para concederem isenção, entendo que se faz necessário distinguir os conceitos de não incidência e de isenção. Só é possível conceder isenção em relação a tributo se houver uma regra-matriz de incidência tributária sobre o fato juridicamente qualificado. Não cabe falar em isenção do imposto de renda sobre o denominado “auxílio de gabinete”, na medida que tais verbas não se inserem no conceito de subsídio de que tratam os artigos 27, § 2º e 39, § 4º da Constituição Federal, nem no conceito de renda do artigo 43 do CTN.

Pelos fundamentos acima expostos, concluo que as verbas de gabinete recebidas pelos Senhores Deputados, destinadas ao custeio do exercício das atividades



parlamentares, não se constituem em acréscimos patrimoniais, razão pela qual **estão fora do conceito de renda especificado no artigo 43 do CTN.**

Em relação aos argumentos daqueles que, enfrentando o presente, alicerçam sua tese no fundamento de que os Estados-Membros não têm competência para concederem isenção, entendo, com a devida vênia, que se faz necessário distinguir os conceitos de não incidência e de isenção. Só é possível conceder isenção em relação a tributo se houver uma regra-matriz de incidência tributária sobre o fato juridicamente qualificado. Não cabe falar em isenção do imposto de renda sobre o denominado “auxílio de gabinete”, na medida em que tais verbas não se inserem no conceito de subsídio de que tratam os artigos 27, § 2º e 39, § 4º, da Constituição Federal, nem no conceito de renda do artigo 43 do CTN

Apesar do entendimento acima referido, o caso em julgamento diz respeito apenas ao afastamento da multa de ofício, e a decisão recorrida deve ser mantida, pois nas hipóteses em que o sujeito passivo é induzido em erro pela fonte pagadora, como bem observado no voto recorrido, sua obrigação é em relação ao pagamento de tributo, com juros legais, excluída a multa de ofício.

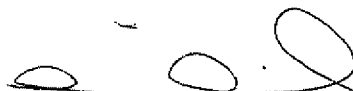
Neste ponto, é preciso que se tenha presente que as normas relacionadas às obrigações acessórias das empresas determinam que ao término de cada exercício as pessoas jurídicas informem a todos a quem efetuaram pagamentos *os seguintes dados*:

- a) o valor pago sobre o qual não há incidência do imposto de renda,*
- b) o valor pago sobre o qual há incidência do imposto de renda e*
- c) o valor do imposto de renda retido na fonte.*

Assim, no momento em que o sujeito passivo declara seus rendimentos com base nas informações prestadas pela fonte pagadora ele não pode ser penalizado nos casos em que a Administração der interpretação diversa daquela informada pela fonte pagadora.

Pelo exposto, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso

É o voto.


Moisés Giacomelli Nunes da Silva – Relator

Voto Vencedor

Conselheira SUSY GOMES HOFFMANN, Designada

Início a redação do voto vencedor esclarecendo que comungo o entendimento de que as verbas de gabinete recebidas pelos Senhores Deputados, destinadas ao custeio do exercício das atividades parlamentares, não se constituem em acréscimos patrimoniais, razão pela qual **estão fora do conceito de renda especificado no artigo 43 do CTN.**

Todavia, há que se registrar que, no presente caso, o contribuinte não logrou êxito em seu recurso voluntário e esta tese foi vencida. Tampouco, conseguiu trazê-la novamente à discussão em sede de Recurso Especial, restando transitada em julgado este tema.

Por sua vez, o acórdão recorrido excluiu a multa de ofício sob a argumentação de que o erro pela não indicação das referidas verbas dentro das rendas tributáveis ocorreu pela informação equivocada do ente que efetuou o pagamento, sendo um erro escusável e, por consequência, feita a exclusão da multa de ofício.

Não vejo como prosperar tal entendimento, uma vez que a regra do artigo 44, inciso I da Lei 9 430/96 é clara no sentido do cabimento da multa de ofício quando não há o pagamento do tributo.

Ora, se prosperou o lançamento tributário quanto à exigência do tributo, não há como não prosperar a cobrança da multa de ofício.

Não há no ordenamento jurídico vigente a possibilidade do afastamento da multa de ofício com base no erro escusável.

Assim, de forma clara e simples, não vejo como afastar a cobrança da multa de ofício sem que haja ofensa à lei.

Por este motivo, voto para DAR PROVIMENTO AO RECURSO DA FAZENDA NACIONAL.


Susy Gomes Hoffmann – Redatora-Designada