



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10540.720403/2011-86
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2001-006.481 – 2ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 23 de agosto de 2023
Recorrente ELIANE MALTA FILADELFO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Exercício: 2009

NÃO INSTAURAÇÃO DO LITÍGIO. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Não conhecida a impugnação não se instaura o litígio no âmbito administrativo e, em consequência, não é possível conhecer do recurso voluntário em segunda instância.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Honorio Albuquerque de Brito - Presidente e Relator(a)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcelo Rocha Paura, Thiago Buschinelli Sorrentino, Honorio Albuquerque de Brito (Presidente).

Relatório

A seguir transcreve-se o relatório do acórdão nº 03-70.700 da 7ª Turma da DRJ em Brasília/DF (fls. 101 e segs.).

Contra o (a) contribuinte em epígrafe foi emitida Notificação de Lançamento do Imposto de Renda da Pessoa Física – IRPF (fls. 23/27), na qual cobra-se o total do crédito tributário no valor de R\$ 26.266,29 atualizado até 31/08/2010.

O lançamento acima foi decorrente da(s) seguinte(s) infração(ões):

Dedução Indevida de Despesas de Livro Caixa – Valor: R\$ 52.286,67. Motivo da glosa: Em razão de o contribuinte ter declarado despesas escrituradas em Livro-Caixa em valor superior ao total de rendimentos do trabalho não assalariado.

A fundamentação legal das infrações encontra-se descritas às fls. 25 e 27.

O (A) contribuinte, cientificado(a) apresentou defesa (fls. 02/06) tempestiva, alegando em breve síntese que:

DA PRELIMINAR DE TEMPESTIVIDADE

- houve ausência de intimação em tempo hábil, de modo a lhe proporcionar a defesa apropriada em face do lançamento indevido de crédito tributário;
- em 21/02/2011, a recorrente recebeu em sua residência um aviso de cobrança de valor equivalente a R\$ 27.284,33;
- surpresa com o citado aviso, a contribuinte se dirigiu a Secretaria da Receita Federal do Brasil à procura de esclarecimentos;
- foi informada da ocorrência de “improficuas tentativas de informação por via postal” e que, diante de tais tentativas falhas, houve a intimação por meio do Edital Malha Fiscal n. 7, de 24 de setembro de 2010, ao qual a contribuinte só teve acesso nesta ocasião pela primeira vez;
- assim, diante do exposto e do nítido desconhecimento da Recorrente quanto a qualquer notificação relacionada à questão, é que solicita-se prazo para apresentação da documentação elisiva da cobrança de tal crédito;
- devem ser respeitados os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, e caso não seja dada oportunidade para o contribuinte provar sua inocência e sua boa-fé, resta evidente que o processo, seja civil, criminal ou administrativo, é totalmente nulo;
- ainda que houvesse, por hipótese, acontecido a extemporaneidade, tal fato jamais poderia ser levado ao extremo de não se julgar o mérito;
- as sutilezas da lei não devem e não podem servir para impedir o exercício de um direito, e em se tratando de contribuinte, a questão é muito mais elástica, analisando-se os recursos, mesmo se intempestivos, desde que contenham em seu bojo matéria de indagação apta ao favorecimento do cidadão;
- a intimação acerca da existência de processo administrativo de apuração de débitos equivale à citação no processo civil, sendo este ato indispensável a todo e qualquer processo, tanto judicial quanto administrativo, deve ser realizado de modo a deixar claro e incontestável o conhecimento da parte quanto à existência de demanda envolvendo sua pessoa;
- é a partir da citação que pode se considerar instaurada uma efetiva relação processual, fornecendo-se a todas as partes a oportunidade de contraditório e ampla defesa;
- por esta razão é que a lei obriga que a citação seja feita pessoalmente ao citado, e apenas em raras ocasiões é que faculta-se a citação via edital ou por hora certa;
- desse modo, resta cristalino o fato de que a contribuinte não foi citada regularmente;
- a par de tudo o que já foi exposto, destaca-se o fato de que a impugnante não pleiteia, neste ato, a exclusão de crédito tributário, mas tão-somente a abertura de prazo, pela Administração Fazendária, para apresentação de documentos comprobatórios de sua regularidade em face da mesma, direito este que lhe assiste por todas as alusões acima efetuadas;
- é tão visível a intenção da impugnante em comparecer e se defender que, ao invés de argüir a nulidade da intimação, o que poderia fazer, preferiu se dar por citada (ou intimada) quando lhe foi apresentado o Edital Malha Fiscal, e apresentar sua impugnação, solicitando prazo para juntada de todas as provas acerca da inexistência de débito junto à Receita Federal, máxime porque, verdadeiramente, nada deve;
- requer a utilização do princípio legal da razoabilidade, sem prejuízo dos demais atributos que uma autoridade julgadora deve impreterivelmente possuir, tais como o bom senso, imparcialidade e justiça, que analise a situação ora exposta, e defira o pedido de abertura de prazo para realização de instrução probatória;

A DRJ não conheceu da impugnação por intempestividade de sua apresentação.
Do voto do acórdão recorrido:

Trata-se de lançamento referente à(s) infração(ões) de dedução indevida de despesas do Livro-Caixa.

INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE DE NORMAS

Inicialmente, diante das alegações de ilegalidade, inconstitucionalidade e descumprimento de princípios constantes na impugnação, cumpre esclarecer que a administração pública deve observar o princípio da estrita legalidade, sendo que as leis e atos normativos nascem com a presunção de constitucionalidade e legalidade, a qual só pode ser elidida pelo Poder Judiciário, conforme a competência determinada pela Carta Magna.

Inovado o sistema jurídico com uma norma emanada do órgão competente, ela passa a pertencer ao sistema, cabendo à autoridade administrativa tão somente velar pelo seu fiel cumprimento até que seja expurgada do mundo jurídico por uma outra superveniente, ou por declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

Salvo algumas situações específicas, a legislação expressamente veda aos órgãos de julgamento administrativo afastar a aplicação de lei por inconstitucionalidade ou ilegalidade, como se pode observar pelo que dispõe o artigo 26-A do Decreto nº 70.235, de 1972, na redação dada pela Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009.

A atividade da autoridade administrativa encontra-se vinculada aos dispositivos normativos vigentes, nos termos do artigo 116, inciso III da Lei nº 8.112, de 11/12/1990, a seguir transcrito:

Art.116. São deveres do servidor:

(...)

III - observar as normas legais e regulamentares;

Ao agente público, por estar atrelado ao princípio da legalidade, resta o dever de seguir e aplicar os mandamentos impostos pela legislação, não podendo dela se afastar, sob pena de ser responsabilizado por esse ato, sendo que a norma cuja invalidade ou inconstitucionalidade não tenha sido declarada surtirá efeito enquanto vigente e será obrigatoriamente cumprida pela administração.

DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO

O contribuinte suscita preliminar de tempestividade, alegando que houve ausência de intimação em tempo hábil, de modo a lhe proporcionar a defesa apropriada em face do lançamento indevido de crédito tributário.

Tendo em vista o questionamento suscitado pelo impugnante, cabe analisar, preliminarmente, se a intimação da exigência fiscal materializada pela Notificação de Lançamento de fls. 23/27 foi válida.

Cumpra transcrever o disposto no art. 23 do Decreto nº 70.235/72, com a redação do art. 67 da Lei nº 9.532/97:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar;

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (sublinhou-se)

III - por edital, quando resultarem improficuos os meios referidos nos incisos I e II. (sublinhou-se)

§ 1º. O edital será publicado, uma única vez, em órgão de imprensa oficial local, ou afixado em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação. (sublinhou-se)

§ 2º. *Considera-se feita à intimação:*

I - na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;

II - no caso do inciso II do caput deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação;

III - quinze dias após a publicação ou afixação do edital, se este for o meio utilizado. (sublinhou-se)

§ 3º. *Os meios de intimação previstos nos incisos I e II deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência.*

§ 4º. *Considera-se domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo o do endereço postal, eletrônico ou de fax, por ele fornecido, para fins cadastrais, à Secretaria da Receita Federal.*

Quanto ao prazo para a apresentação de impugnação, o art. 15, do Decreto nº 70.235/72, assim estabeleceu:

(...)

*Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de **30 (trinta) dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.** (grifado).*

No presente caso, pesquisas ao sistema SUCOP – “Consulta Postagem” dão conta que, em 08/09/2010, o Aviso de Recebimento da presente Notificação de Lançamento (fls. 31) foi “Devolvido” pelo motivo “Ausente”.

O endereço constante no sistema SUCOP, qual seja, R. Presidente Kennedy 40, Recreio, Vitória da Conquista, CEP 45020-710, é idêntico ao constante nos sistemas informatizados da RFB, que registra, desde 08/05/2005 até 11/008/2011 (fls. 99/100), o mesmo local. Resta claro que, para o envio da correspondência, foi adotado o domicílio fiscal eleito pelo próprio contribuinte, sendo que todos os dados constantes na RFB (Receita Federal do Brasil) foram declarados pelo próprio contribuinte.

Em prosseguimento, e conforme faculta o inciso III, do artigo 23, acima transcrito, foi emitido o Edital Nº 00007/2010, em que a interessada foi informada da existência de Notificação de Lançamento relativa à Declaração de Ajuste Anual - DAA do exercício 2009, e instada a efetuar o pagamento do respectivo crédito tributário ou apresentar impugnação (fls. 29/30).

Consoante o disposto no § 2º do referido art. 23, reputa-se feita a intimação após o transcurso do prazo de 15 dias da publicação do Edital, que, no caso em questão, ocorreu em 24/09/2010, devendo, por conseguinte, ser considerado cientificado o contribuinte em 11/11/2010.

Observado o prazo de trinta dias, disciplinado pelo art. 15 do Decreto nº 70.235, de 1972, conclui-se que o interessado poderia ter impugnado o lançamento, submetendo a matéria à apreciação desta instância administrativa de julgamento, somente até o dia 11/12/2010.

Assim sendo, observados todos os requisitos de validade da intimação determinados pelo art. 23, do Decreto nº 70.235/72, impõe-se considerar que o contribuinte, depois de tentativa válida via postal, foi regularmente cientificado do lançamento, relativo ao exercício 2009, pela via editalícia e, como se mostrou, a impugnação foi apresentada a destempo.

Desta forma, demonstrada a intempestividade da petição de fl. 02/06, protocolizada somente em 18/03/2011, não cabe, nesta instância, qualquer exame de mérito, pois não foi instaurada a fase litigiosa do procedimento, nos termos da legislação de regência.

CONCLUSÃO

Isto posto, voto no sentido de **NÃO CONHECER DA IMPUGNAÇÃO**, mantendo-se o lançamento integralmente.

Cientificado da decisão de primeira instância em 20/06/2016, o sujeito passivo interpôs, em 20/07/2016, Recurso Voluntário, fl. 114, onde pugna pela revisão de ofício do lançamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Honório Albuquerque de Brito, Relator

O recurso é tempestivo.

O Decreto 70.235/72, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, estabelece, quanto ao contencioso administrativo, conforme segue:

"Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

...

Art. 16 – A impugnação mencionará:

...

III – os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

...

Art.17 – Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (grifei)

...

Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão."

A turma julgadora da primeira instância administrativa, pelas razões descritas na parte "Relatório" do presente acórdão, concluiu por não conhecer da impugnação quanto ao mérito por ter sido apresentada a destempo e, assim sendo, considerar não instaurado o litígio.

Em sede de recurso voluntário, a recorrente não se defende em relação à declaração de intempestividade, mas sim discorre sobre a possibilidade de revisão de ofício do lançamento pela autoridade administrativa.

Tratando-se este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF da segunda instância administrativa julgadora, não é possível a esta turma conhecer de recurso voluntário em processo no qual não tenha sido instaurada a fase litigiosa, sob pena de supressão de instância.

Desta forma, o recurso voluntário apresentado não deve ser conhecido.

CONCLUSÃO:

Diante do exposto, voto no sentido de NÃO CONHECER do recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Honório Albuquerque de Brito