



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10725.720020/2012-21
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2003-002.108 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 20 de maio de 2020
Recorrente EDUARDO GALVÃO BAPTISTA DE ARAÚJO
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2009

AUTO DE INFRAÇÃO CONTENDO IDENTIFICAÇÃO DA MATÉRIA TRIBUTADA E ENQUADRAMENTO LEGAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO.

Não resta caracterizada a preterição do direito de defesa, a suscitar a nulidade do lançamento, quando o auto de infração atende ao disposto no art. 10 do Decreto nº 70.235/72, identifica a matéria tributada e contém a fundamentação legal correlata.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PERÍCIA. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO.

Não resta caracterizada a preterição do direito de defesa, a suscitar a nulidade da decisão recorrida, quando nesta são apreciadas todas as alegações contidas na peça impugnatória, sem omissão ou contradição, e perícia é negada porque despicienda.

PERÍCIA. DESNECESSIDADE. SOLICITAÇÃO INDEFERIDA.

A perícia é reservada à análise técnica dos fatos, não cabendo realiza-la quando as informações contidas nos autos são suficientes ao convencimento do julgador e a solução do litígio dela independe.

CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA DE 75% . SUA INCONSTITUCIONALIDADE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. SÚMULA Nº 2.

DEDUÇÕES.

Todas as deduções estão sujeitas à comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Raimundo Cássio Gonçalves Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Raimundo Cássio Gonçalves Lima (Presidente), Sara Maria de Almeida Carneiro Silva e Wilderson Botto.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face de decisão proferida pela 5ª Turma da Delegacia Federal de Julgamento em Belo Horizonte (DRJ/BHE), acórdão nº 02-69-912, de 23/09/2016 (e-fls. 51/58), que julgou improcedente a impugnação apresentada contra lançamento que se encontra adunado aos autos (e-fls. 30/38).

Intimado da referida decisão em 14/11/2016, por meio de aviso de recebimento (e-fls. 62), o sujeito passivo interpôs recurso voluntário em 14/12/2016 (e-fls. 65/70), no qual, após historiar a partir do lançamento até o julgamento de primeira instância, afirma não concordar com a manutenção da exigência por parte da autoridade de piso tendo em vista que:

1. Suscita como matérias preliminares do presente recurso voluntário, repetindo o que já fizera na sua impugnação, que, ao seu entender, teria havido nulidade da notificação de lançamento por não cumprir os requisitos legais previstos para o caso; Protesta pela anulação da decisão da autoridade de piso por haver negado a realização de perícia requerida
2. Reitera o seu pedido para que seja determinada exame pericial contábil em face do que considera como complexidade da matéria;
3. No mérito, preliminarmente se insurge contra a aplicação da multa de 75%, por entender como sendo confiscatória a mesma, citando doutrina e jurisprudência do STF; reafirma todos os dados informados em sua declaração, e assevera que todas as deduções contidas na declaração de ajuste apresentada são legítimas e corretas;
4. É o que importa relatar.

Ao fim da sua peça recursal, pede o recorrente (e-fls. 70):

Assim sendo, e DIANTE DE TODO O EXPOSTO, o recorrente EDUARDO GALVÃO BAPTISTA DE ARAÚJO, pede e espera ver acolhidas suas razões em todos os seus termos, para requerer que sejam acolhidas as preliminares do lançamento por defeito na forma de intimação para o que contribuinte apresentasse documentação e a de nulidade por cerceamento de defesa ao deixar de apreciar o pedido de produção de prova pericial.

Entendendo os doutos julgadores pela apreciação do mérito, que melhor sorte não tenha o auto de infração objeto desta impugnação, requerendo para tanto a procedência do recurso, para que sejam excluídos os rendimentos arbitrados contra o

contribuinte por omissão de receitas; e que sejam reconhecidos os valores efetivamente declarados no respectivo período; que seja julgada improcedente a incidência da multa de 75% do art. 18 da Lei. nº 8.023/90 por se mostrar imprópria ao arbitramento; que sejam juntadas e aceitas as cópias que seguem em anexos a estes autos, bem como reconhecidas as despesas dedutíveis declaradas.

A despeito de o recorrente haver informado (e-fls. 70) estar anexando na oportunidade documentos comprobatórios ao processo, contudo constatei que tal fato efetivamente não ocorreu.

É certo que tais deduções serão demonstradas através de prova documental e pericial, se necessária. Dessa forma, as passíveis de demonstração através de documento são feitas nesta oportunidade, e outras tantas através de perícia, uma vez que parte delas não fica em poder do contribuinte, mas sim nos órgãos de origem, mormente aquelas deterioradas com as ações do tempo, inclusive alagamentos decorrentes de fortes chuvas que assolaram a região recentemente.

Sem contrarrazões ou manifestação pela Procuradoria.

É o relatório. Decido.

Voto

Conselheiro Raimundo Cássio Gonçalves Lima, Relator.

Conhecimento

O recurso voluntário é tempestivo, visto que interposto dentro do prazo legal de trinta dias, bem como estão presentes os demais pressupostos de admissibilidade, de tal forma que deve ser conhecido.

Preliminares

Rejeito a alegação de nulidade do lançamento porque o auto de infração porque atende plenamente ao disposto nos arts. 142 do CTN e 10 do Decreto nº 70.235/72 e inexistem dúvidas quantos aos critérios e fundamentação empregados na notificação de lançamento.

Por sua vez, a intimação por meio de edital ora arrostada para a solicitação de documentos por parte da autoridade lançadora encontra arrimo no artigo 23, § 1º, do mencionado Decreto nº 70.235/72.

A Notificação de Lançamento que se encontra adunada aos autos (e-fls. 30/38) foi lavrada por servidor competente, possui todos os elementos exigidos, identifica a matéria tributada e contém o enquadramento legal correlato. Nele se vê que as bases de cálculo, alíquota e montantes devidos da Contribuição estão bem demonstrados, tendo a fiscalização utilizado valores informados pelo próprio contribuinte.

Dessarte, inexistiu qualquer preterição do direito de defesa ou ofensa ao contraditório, até porque o recorrente teve a oportunidade de se irressignar contra o lançamento por meio dos instrumentos da impugnação e agora do presente recurso voluntário.

Também inexistente qualquer vício no acórdão da DRJ, que negou a perícia contábil porque despicienda. As provas documentais que a Recorrente diz querer produzir por meio de perícia contábil deviam ter sido apresentadas desde a Impugnação, em cumprimento ao disposto no art. 16 do Decreto nº 70.235/72.

Ao reafirmar a desnecessidade da perícia aventada, observo que nem ao menos foram indicados os quesitos, o nome, o endereço e a qualificação do perito, como exige o § 1º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, introduzido pela Lei nº 8.748/93.

Além do mais, a perícia é reservada à análise técnica dos fatos, não cabendo realizá-la quando as informações contidas nos autos são suficientes ao convencimento do julgador e a solução do litígio dela independe, como acontece no caso em tela.

Mérito

Delimitação da Lide

Cingem-se as questões devolvidas ao conhecimento desse órgão julgador de 2ª instância que estão corroboradas pelas pretensões que se encontram estampadas nos termos do presente recurso voluntário: 1: Reverão das glosas mantidas pela autoridade de piso, como segue: 1.1. dependentes (R\$ 3.460,80); 1.2. despesas médicas (R\$ 27.829,49); 1.3. pensão alimentícia (R\$ 5.400,00); 1.4. despesas com instrução (7.967,88); 2. Insurgência acerca da multa de 75%, sob o argumento da sua inconstitucionalidade.

Relativamente à infração categorizada como omissão de rendimentos no montante de R\$ 6.500,08 (e-fls. 32), a despeito do recorrente se insurgir contra a mesma, contudo os seus argumentos não podem prosperar tendo em vista que tal infração foi afastada pela autoridade de piso em sua decisão, conforme se constata na página número 56 do acórdão que ora está sendo objurgado.

Sobre o pedido para a exclusão de rendimentos considerados como omitidos pelo contribuinte, conforme Dirf de fl. 50, cabe razão ao contribuinte, e a alteração pertinente encontra-se ao final deste voto.

Deduções permitidas pela legislação/Formas de comprovação

Afirmou o ilustre relator da autoridade de piso ao enfrentar a presente questão, ora transcrita e incorporada à parte dispositiva do presente voto tomando como espeque o artigo 57, § 3º, do RICARF (e-fls. 55/56):

O art. 73 do Decreto nº 3.000, de 1999, Regulamento do Imposto de Renda. RIR/1999, dispõe:

"Art. 73. Todas as deduções estão sujeitas à comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora." (Decreto-lei nº 5.844, de 1943, art. 11, § 3º).

É regida geral no direito que o ônus da prova cabe a quem alega. A lei também pode determinar a quem caiba a incumbência de provar determinado fato. É o que ocorre no caso das deduções. O art. 11, § 3º, do Decreto-lei nº 5.844, de 1943, estabeleceu expressamente que o contribuinte pode ser instado a comprová-las ou justificá-las, deslocando para ele o ônus probatório.

A inversão legal do ônus da prova, do Fisco para o contribuinte, transfere para o impugnante o ônus de comprovação e justificação das deduções, e, não o fazendo, deve assumir as consequências legais, ou seja, o não cabimento das deduções por falta de comprovação e de justificação. Também importa dizer que o ônus de provar implica trazer elementos que não deixem nenhuma dúvida quanto ao fato questionado.

É oportuno transcrever aqui o ensinamento doutrinário de Antônio da Silva Cabral (Processo Administrativo Fiscal. Ed. Saraiva. 298):

Uma das regras que regem as provas consiste no seguinte: toda afirmação de determinado fato deve ser provada. Diz-se freqüentemente: 'a quem alega alguma coisa, compete prová-la'. [...]

Em processo fiscal predomina o princípio de que as afirmações sobre omissão de rendimentos devem ser provadas pelo fisco, enquanto as afirmações que importem redução, exclusão, suspensão ou extinção do crédito tributário competem ao contribuinte.

Importa que fique bem claro que não é o Fisco quem precisa provar que as deduções declaradas não existiram, mas sim o contribuinte justificá-las, tendo em vista que a inclusão de tais despesas em suas declarações de ajuste anual nada mais é do que um benefício para o impugnante, haja vista que as referidas despesas reduzem a base de cálculo do imposto devido. Assim, compete ao beneficiário das deduções provar, com documentação hábil e idônea, que realmente efetuou o pagamento no valor constante do comprovante e/ou no valor pleiteado como despesa, bem assim provar a época em que o gasto ocorreu, para que fique caracterizada a efetividade da despesa, passível de dedução, no período assinalado.

*Tendo em vista o explanado e considerando que na apreciação da prova a autoridade julgadora formará livremente sua convicção (art. 29 do Decreto nº 70.235, de 1972), devem-se manter as glosas das deduções em questão, eis que não restou comprovada a correção das deduções, **não constando nos autos qualquer documento nesse sentido. Frise-se que o contribuinte não trouxe em sua peça impugnatória documentação que desse guarida às deduções pleiteadas** (NEGRITEI E SUBLINHEI).*

A despeito de haver informado nas suas razões de recurso que estaria apresentando a documentação comprobatória dos valores que foram glosados pela autoridade lançadora, nenhum documento foi colacionado aos autos, diga-se de passagem.

Relembrar de que a forma de tributação presumida da renda da pessoa física é uma opção que somente poderá vir a ser aceita pelo próprio contribuinte, não cabendo a autoridade lançadora assim proceder em seu nome.

De tal modo, não havendo o recorrente trazido aos autos nenhum documento com força suficiente para vir a malferir o acórdão que ora está sendo objurgado, o mesmo deverá permanecer hígido em nosso sistema jurídico pátrio pelas suas próprias razões de fato e de direito, destarte mantidas as glosas que foram efetuadas a título de: Dependentes (R\$ 3.460,80); Despesas Médicas (R\$ 27.829,49); Pensão Alimentícia (R\$ 5.400,00); Despesas com instrução (R\$ 7.967,88).

*Tendo em vista o explanado e considerando que na apreciação da prova a autoridade julgadora formará livremente sua convicção (art. 29 do Decreto nº 70.235, de 1972), devem-se manter as glosas das deduções em questão, eis que não restou comprovada a correção das deduções, **não constando nos autos qualquer documento nesse sentido. Frise-se que o contribuinte não trouxe em sua peça impugnatória documentação que desse guarida às deduções pleiteadas** (NEGRITEI E SUBLINHEI).*

Multa de 75% - Caráter confiscatório

Afirmou o ilustre relator da autoridade de piso ao enfrentar a presente questão, ora transcrita e incorporada à parte dispositiva do presente voto tomando como espeque o artigo 57, § 3º, do RICARF (e-fls. 53/55):

Quanto à multa de ofício, o art. 44 da Lei nº 9.430. de 1996. determina:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o

acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

A única ressalva prevista a essa norma de incidência de multa é a consubstanciada no art. 63 da mesma Lei nº 9.430. de 1996, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-34, de 27 de julho de 2001:

Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício." (grifos não são do original)

Como se observa, a lei excetua do lançamento da multa de ofício apenas a formalização de crédito cuja exigibilidade houver sido suspensa por medida liminar em mandado de segurança (inc. IV do art. 151 do CTN) ou por concessão de medida liminar ou de tutela antecipada em outras espécies de ação judicial (inc. V), não se enquadrando a hipótese presente na regia excepcional.

Dessa fôrma, não se pode, administrativamente, afastar, em matéria fiscal, que é plenamente vinculada, a aplicação da lei que determina a cominação da multa ao crédito formalizado de ofício, sob pena de responsabilidade funcional.

O defendente, ao imputar ao feito a pecha de confiscatório, suscita que o procedimento teria, supostamente, afrontado o princípio constitucional da vedação ao confisco.

Porém, de plano, cumpre considerar que, sob o aspecto formal, o feito não merece reparos haja vista que está em perfeita conformidade com o disposto no art. 11 do PAF.

Mister, então, considerar que não compete à autoridade administrativa apreciar a arguição e declarar ou reconhecer a inconstitucionalidade de lei, pois essa competência, a teor do art. 102 da Constituição Federal de 1988, foi atribuída em caráter privativo ao Poder Judiciário.

Mister, então, considerar que não compete à autoridade administrativa apreciar a arguição e declarar ou reconhecer a inconstitucionalidade de lei, pois essa competência- a teor do art. 102 da Constituição Federal de 1988, foi atribuída em caráter privativo ao Poder Judiciário.

A mais abalizada doutrina sustenta que toda atividade da Administração Pública passa-se na esfera infralegal e que as normas jurídicas, quando emanadas do órgão legiferante competente, gozam de uma presunção de constitucionalidade, bastando sua mera existência para inferir a sua validade.

Vale dizer que, 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 expulsa do mundo jurídico por uma outra superveniente ou por Resolução do Senado da República publicada posteriormente à declaração de sua inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

Como, no caso concreto, essas hipóteses não ocorreram, as normas inquinadas de inconstitucionais pelo impugnante continuam válidas, não sendo lícito à autoridade administrativa abster-se de cumpri-las e nem declarar sua inconstitucionalidade, sob pena de violar o princípio da legalidade, na primeira hipótese, e de invadir seara alheia, na segunda.

Ademais, o princípio insculpido na Constituição, da vedação ao confisco, antes de mais nada, é dirigido ao legislador. Tal princípio orienta a elaboração legislativa, que deve observar a capacidade contributiva, bem como não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Não observados tais princípios, a lei deixa de integrar o mundo jurídico, por inconstitucional. Porém, uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la sem perquirir acerca da justiça ou injustiça dos efeitos que gerou.

Isso posto, deve ser levado em consideração, ainda, que o lançamento é atividade plenamente vinculada à lei. não estando ao livre alvedrio do agente lançar ou não lançar o crédito tributário ou escolher a oportunidade de lançá-lo. A propósito, o parágrafo único do art. 142 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional -CTN), dispõe que é vinculada e obrigatória a atividade de lançamento, sob pena de responsabilidade funcional do agente público.

É de se presumir, portanto, que a lei aprovada nos moldes constitucionais tenha estabelecido multas dentro de limites aceitáveis. Lembre-se, também, apenas para argumentar, que o inc. IV do art. 150 da Carta Magna trata especificamente da proibição da utilização de tributo com efeito confiscatório, não se referindo, por óbvio, às multas tributárias.

Também relativamente ao presente assunto não merece guarida os argumentos expendidos pelo recorrente, pois já se encontra devidamente sumulado que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Súmula CARF nº 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Em tal diapasão, o acórdão na sua parte que trata relativamente acerca da penalidade da multa de ofício de 75% também não merece censura, devendo permanecer em nosso sistema jurídico pelas suas próprias razões de fato e de direito.

Conclusão

Diante do exposto, CONHEÇO do presente recurso voluntário, rejeito as preliminares que foram suscitadas, para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Raimundo Cássio Gonçalves Lima

Fl. 8 do Acórdão n.º 2003-002.108 - 2ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10725.720020/2012-21