



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10840.722470/2011-51
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-012.295 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de outubro de 2023
Recorrente JOSÉ LUIZ MATTHES
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2009

NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO REGULAR. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE.

Não há que se falar em nulidade do lançamento fiscal quando a fundamentação legal das infrações apuradas, os fatos geradores e a motivação do lançamento foram devidamente informados na Notificação de Lançamento, propiciando ao interessado a ampla defesa.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO FISCAL. DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - DIRF.

A Dirf é um documento idôneo para fins de comprovação dos valores dos rendimentos tributáveis e do Imposto de Renda Retido na Fonte, havendo, pois, uma presunção de veracidade dos valores nela contidos, servindo como prova relativa dos correspondentes valores, cabendo prova em contrário pelo contribuinte.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ARGUMENTOS NÃO COMPROVADOS.

Argumentos desprovidos de provas não podem ser acatados em respeito ao princípio da verdade material que norteia o processo administrativo tributário e ao art. 36 da Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

CARNÊ-LEÃO. REGIME DE COMPETÊNCIA.

O pagamento do carnê-leão obedece ao regime de competência, devendo ser considerado no mês do ano-calendário em que os rendimentos foram recebidos, mesmo que o vencimento da obrigação seja o mês seguinte ao do recebimento dos rendimentos.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. SÚMULA CARF Nº 4.

É cabível, por expressa disposição legal, a partir de 01/04/1995, a exigência de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic, sendo, esta, a inteligência da Súmula CARF nº 4.

JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INEXISTÊNCIA DE LIDE. SÚMULA CARF Nº 108.

A multa de ofício integra o crédito tributário e sobre ela incide juros de mora calculados com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC). Nessa linha é a Súmula CARF nº 108.

MULTA DE OFÍCIO DE 75%.

A aplicação da multa de ofício decorre do cumprimento da norma legal, de forma que, apurada a infração, é devido o lançamento da multa de ofício.

MULTA. VEDAÇÃO AO CONFISCO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal se refere a tributo e é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa aplicar a multa nos moldes da legislação que a instituiu.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

A instância administrativa é incompetente para manifestar-se sobre a constitucionalidade da legislação que ampara a exigência fiscal, sendo nesse sentido a Súmula CARF nº 2.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário interposto. Vencidos os conselheiros Ana Claudia Borges de Oliveira e Thiago Buschinelle Sorrentino, que deram-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Cláudia Borges de Oliveira, Diogo Cristian Denny, Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, José Márcio Bittes, Rodrigo Duarte Firmino, Thiago Álvares Feital (Suplente convocado) e Thiago Buschinelli Sorrentino (Suplente convocado). Ausente o conselheiro Rodrigo Rigo Pinheiro.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (p. 118) interposto em face da decisão da 21ª Turma da DRJ/RJ1, consubstanciada no Acórdão nº 12-70.929 (p. 100), que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Nos termos do relatório da Resolução nº 2402-001.029 (p. 158), tem-se que:

[Em face ao] contribuinte acima identificado, foi lavrada a Notificação Fiscal, fls. 21/25, de lançamento de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF relativa ao ano-calendário de 2009, exercício de 2010, para formalização de exigência e cobrança

de crédito tributário no valor total de R\$ 109.497,44, já com os acréscimos legais calculados até 31/08/2011.

De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, fl. 22/23, foram verificadas as seguintes infrações:

- Omissão de Rendimentos da Procuradoria Geral do Estado de R\$ 16.525,03, sem Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF;

- Omissão de Rendimentos decorrentes de Ação Trabalhista no valor de R\$ 217.834,43, com IRRF de R\$ 6.535,07.

Cientificado do lançamento, em 13/09/11, fl. 28, apresentou o interessado a defesa, de fls. 02/20, em 28/09/11, alegando, em síntese, que:

Nulidade. Cerceamento de Defesa. Devido Processo Legal.

A situação presente afronta de forma clara os princípios jurídicos fundamentais.

A interpretação das normas infraconstitucionais sempre deve ter como premissa fundamental o princípio da primazia da Constituição.

A única interpretação possível da norma infraconstitucional é aquela que esteja em conformidade com a vontade da Constituição, em especial com o art. 5º, incisos LIV e LV da Carta Maior, sendo a interpretação de cima para baixo e não o contrário.

Deve-se adicionar, ainda, como pressuposto de interpretação da Constituição, o princípio da máxima efetividade ou eficácia.

O devido processo legal consagrado no art. 5º, LIV, da CRFB/88, é o processo justo e, como corolário deste, temos, entre outros, os princípios do contraditório e da ampla defesa, expressos no inciso LV do mesmo artigo da Constituição Federal, que corresponde a um postulado considerado eterno.

Esses princípios são de aplicação cogente no processo administrativo.

No presente caso, há cerceamento de defesa, uma vez que não há qualquer identificação no Auto de Infração sobre qual a origem dos valores omitidos, o que implica a impossibilidade do exercício do pleno direito de defesa do requerente.

É advogado e patrocina diversas demandas, onde recebeu valores de terceiros e, sem a correta identificação da origem de tais valores, fica impossível exercer sua plena defesa e demonstrar a inexistência de omissão de renda.

A simples indicação de que recebeu tais valores, sem qualquer outro elemento de prova, caracteriza cerceamento de defesa em detrimento do devido processo legal.

Reproduz jurisprudência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e conclui que não é por outra razão que o CARF vem anulando os lançamentos tributários com inadequada descrição dos fatos, por cerceamento de defesa, como ocorre no presente caso.

No mérito. Inexistência de Omissão de Receitas

O Auto de Infração apresenta flagrante inconstitucionalidade e ilegalidade, por ofensa ao art. 153, III, da Constituição Federal, ao considerar como omissão de receitas os valores que o recorrente recebeu para repasse a terceiros em função de sua profissão de advogado.

Com base ainda no art. 145, §1º, da CRFB/88 e art. 43, incisos I e II, do CTN, renda é o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos e proventos de qualquer natureza são os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda.

Essa interpretação deve ser sempre pautada no conceito de renda inscrito na Constituição Federal.

Tributa-se a aquisição de rendas e proventos que aumentar, que acrescentar algo ao patrimônio do adquirente, reproduzindo jurisprudência em favor de sua tese.

Somente ocorrerá o fato gerador do imposto de renda se houver um *plus* ao patrimônio daquele que está a receber a renda ou os proventos de qualquer natureza.

É advogado, inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil sob o nº 76.544, patrocinando diversas ações e, em virtude dessas, realizou diversos levantamentos de precatório e requisições de pagamento em nome de terceiros, razão pela qual não foram informados em sua declaração de ajuste anual.

Os valores repassados não se enquadram no conceito constitucional de renda, na medida em que não representam acréscimo patrimonial.

Para que possa efetuar a correta identificação dos reais beneficiários, será necessário, ao menos, informar o número do processo, a fim de que possa demonstrar o valor do repasse aos terceiros.

O Auto de Infração encontra fundamento tão somente em mera presunção, eis que simplesmente utiliza as Dirfs apresentadas por terceiros, sem outros elementos de prova, sem que a autoridade administrativa demonstrasse cabalmente, como era de sua competência (art. 142 do CTN), os elementos que compõem o fato jurídico tributário.

O ônus de demonstrar os elementos que deram origem aos fatos geradores é do Poder Público, devendo a fiscalização apresentar elementos comprobatórios seguros da suposta omissão de receitas, o que não foi feito, sendo a autuação arbitrária, inadmissível e ilegal.

Ao invés de buscar a verdade material, o Fisco se esconde em frágeis presunções jogando, abusivamente, para o contribuinte deveres legais que lhe incumbiam.

A Dirf representa os valores anuais, sem especificar quais os processos que lhe deram origem, sendo crucial tal identificação para que possa identificar os beneficiários dos valores mencionados, restando patente a ofensa ao art. 10 do Decreto 70.235/72, devendo ser aplicado o art. 59, II, do referido decreto, reconhecendo-se a nulidade do lançamento.

O lançamento deve ser convertido em diligência para a intimação das fontes pagadoras para que as mesmas especifiquem, pormenorizadamente, os recebimentos dos exercícios.

Os eventuais valores recebidos a título de honorários advocatícios, em função do ajuizamento de tais ações, foram recebidos diretamente na conta corrente da pessoa jurídica da qual o requerente fez parte, inscrita no CNPJ 44.230.464/0001-60, sendo que sequer transitaram por sua conta corrente pessoa física, apesar de as ordens bancárias estarem em seu nome.

Portanto, nem quanto aos honorários recebidos, há de se falar em omissão de renda, pois tais valores foram depositados na conta de pessoa jurídica, para cumprimento da cláusula 9ª do contrato social da pessoa jurídica de que faz parte.

Também inexistente a obrigatoriedade de pagamento do carnê-leão e consequente compensação indevida, merecendo reforma o Auto de Infração nesse aspecto.

Dos juros Selic

Os juros são devidos à razão de 1%, nos termos do art. 161, § 1º, do CTN, sendo este o limite máximo para sua fixação, e não mero parâmetro para tanto.

Ainda que assim não seja, quando menos, a taxa de juros precisa estar qualificada em lei, tratando-se de uma questão de segurança jurídica.

Admitir que os juros sejam equivalentes às taxas do mercado financeiro significa admitir também que o valor final da obrigação seja fixado pelo ente tributante, que controla aludido mercado, e não pelo Poder Legislativo, em desrespeito ao art. 150, inciso I, da Constituição Federal.

Da multa confiscatória aplicada

A multa aplicada de 75% ofende os princípios da razoabilidade ou proporcionalidade (art. 5º, LIV) e da proibição ao confisco (art. 150, IV) previstos na Constituição Federal e, principalmente, porque o recorrente não sonheou, em momento algum, qualquer informação. (Reproduz jurisprudência)

É forçoso o cancelamento da multa tendo em vista seu caráter confiscatório, devendo ser reduzida, no mínimo, ao patamar de 20% em conformidade com o art. 61, § 2º da Lei 9.430/96, retificando-se o Auto de Infração lavrado.

Da não incidência de juros sobre a multa

Conforme informações contidas no Auto de Infração, haverá incidência de juros Selic sobre o montante cobrado a título de multa, o que não procede, na medida em que, por definição se os juros remuneram o credor por ficar privado do uso de seu capital, estes devem incidir somente sobre o que não foi repassada aos cofres públicos.

O próprio CTN dispõe no art. 161 que o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, sendo a multa lançada uma penalidade, que nada tem a ver com o capital do qual o credor foi privado de utilizar, esse sim passível de incidência de juros.

Ademais, não existe previsão legal para a incidência dos juros sobre a multa, o que contraria o art. 97, V, do CTN, e art. 5º, inciso II, da CRFB/88.

Por fim, requer o sujeito passivo que seja o lançamento julgado improcedente, relevando-se as questões acima, bem como a documentação acostada aos autos, tendo em vista a sua insubsistência como medida de legalidade; que seja reconhecida a inaplicabilidade da Selic; que seja redimensionada a multa para 20% e que seja o patrono intimado para que possa sustentar, oralmente, suas razões, sob pena de cerceamento do direito de defesa, nos termos do art. 5º, LV, da Constituição Federal.

Ao julgar a impugnação, em 4/12/14, a 21ª Turma da DRJ no Rio de Janeiro I/RJ concluiu, por unanimidade de votos, pela sua improcedência, consignando a seguinte ementa no *decisum*:

NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO REGULAR. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE.

O enquadramento legal das infrações apuradas, os fatos geradores e a motivação do lançamento foram informados na Notificação de Lançamento, propiciando ao interessado a ampla defesa, não se configurando hipótese de nulidade.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO FISCAL. DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - DIRF.

A Dirf é um documento idôneo para fins de comprovação dos valores dos rendimentos tributáveis e do Imposto de Renda Retido na Fonte, havendo, pois, uma presunção de veracidade dos valores nela contidos, servindo como prova relativa dos correspondentes valores, cabendo prova em contrário pelo contribuinte.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ARGUMENTOS NÃO COMPROVADOS.

Argumentos desprovidos de provas não podem ser acatados em respeito ao princípio da verdade material que norteia o processo administrativo tributário e ao art. 36 da Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

MULTA DE OFÍCIO DE 75%.

A aplicação da multa de ofício decorre do cumprimento da norma legal, de forma que, apurada a infração, é devido o lançamento da multa de ofício.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

É cabível, por expressa disposição legal, a partir de 01/04/1995, a exigência de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic.

JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INEXISTÊNCIA DE LIDE.

A análise da incidência de juros sobre a multa de ofício extrapola o dever de decidir da autoridade julgadora, visto que a exigência não está consubstanciada no ato jurídico do lançamento tributário e se reporta a evento futuro de cobrança.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A instância administrativa é incompetente para manifestar-se sobre a constitucionalidade da legislação que ampara a exigência fiscal.

Cientificado da decisão de primeira instância, o Contribuinte interpôs o recurso voluntário de p.p. 118 a 138, reiterando, em síntese, os termos da impugnação apresentada.

Na sessão de julgamento realizada em 14 de maio de 2021, este Colegiado converteu o julgamento do presente processo administrativo em diligência para que a Unidade de Origem adotasse as seguintes providências:

- intimasse as fontes pagadoras para especificar, de forma pormenorizada, os rendimentos constantes destes autos, detalhando, dentre outras, as seguintes informações: se provenientes de ações judiciais, especificar a data do pagamento, a conta bancária de crédito, os valores e o número do processo judicial;
- analisasse os documentos que eventualmente apresentados pelas fontes pagadoras, verificando se os mesmos tem o condão de elidir, no todo ou em parte, o presente lançamento fiscal. Elaborar, se fosse o caso, novo demonstrativo fiscal, destacando os valores excluídos e/ou mantidos na autuação;
- consolidasse o resultado da diligência em Informação Fiscal conclusiva, dando ciência ao contribuinte para, querendo, apresentar manifestação no prazo de 30 dias.

Em atenção ao solicitado, após as devidas providências, foi emitida a Informação Fiscal de p. 186.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gregório Rechmann Junior – Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

Conforme exposto linhas acima, trata-se o presente caso de Notificação Fiscal de Lançamento com vistas a exigir débitos do Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF, em decorrência da constatação, pela Fiscalização, das seguintes infrações cometidas pelo Contribuinte:

- Omissão de Rendimentos da Procuradoria Geral do Estado de R\$ 16.525,03, sem Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF;

- Omissão de Rendimentos decorrentes de Ação Trabalhista no valor de R\$ 217.834,43, com IRRF de R\$ 6.535,07.

O Contribuinte, por seu turno, defende em síntese que:

* há flagrante cerceamento de defesa, com consequente violação ao devido processo legal administrativo, uma vez que não há qualquer identificação nos Autos de Infração quais as origens dos valores omitidos, o que implica na impossibilidade, de fato e de direito, do pleno exercício do direito de defesa do recorrente;

* o Recorrente é advogado e patrocina diversas demandas, onde recebeu valores de terceiros – União, Procuradoria Geral do Estado, Prefeituras, etc. Conforme exposto durante a fiscalização, sem a correta identificação da origem de tais valores, fica impossível exercer sua plena defesa e demonstrar a inexistência de omissão de renda;

* o Recorrente é advogado, inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil sob o nº 76.544, patrocinando diversas ações. Em virtude de tais ações, realizou diversos levantamentos de precatórios e requisições de pagamento em nome de terceiros (clientes), razão pela qual, não foram informadas em sua declaração anual de ajuste, pois são rendas de terceiros;

* para que o recorrente possa efetuar a correta identificação dos reais beneficiários dos valores recebidos, será necessário ao menos, informar o número do processo, a fim de que possa ser demonstrado o repasse dos valores a terceiros e que não há omissão de rendimentos;

* o auto de infração recorrido, em verdade, encontra fundamento, dos valores exigidos, tão somente em mera presunção, eis que, simplesmente utiliza as DIRF'S apresentadas por terceiros, sem qualquer outro elemento de prova;

* da forma como o lançamento foi realizado, não é possível identificar precisamente todos os valores que estão sendo cobrados, eis que a DIRF representa os valores anuais, sem especificar quais foram os processos que deram origem a tais receitas;

* eventuais valores recebidos a título de honorários advocatícios, em função do ajuizamento de tais ações, foram recebidos diretamente na conta corrente da pessoa jurídica da qual o requerente faz parte, inscrita no CNPJ nº 44.230.464/0001-60, sendo que sequer transitaram por sua conta corrente (Pessoa Física), apesar das ordens de pagamentos estarem em seu nome.

Como se vê, e em resumo, o Contribuinte defende, desde a fiscalização, que os valores supostamente omitidos não se tratam de rendimentos próprios, mas sim de terceiros ou da sociedade de advogados da qual faz parte, sendo impossível a demonstração de forma individualizada, uma vez que não foram identificados os processos judiciais e os respectivos valores que compõem os montantes informados nas DIRFs apresentadas pelas fontes pagadoras.

Registre-se, pela sua importância que, nos autos do processo administrativo nº 10840.720375/2008-17, em nome do mesmo Contribuinte, referente ao Ano-Calendário 2005, após a conversão do julgamento em diligência, *para que as fontes pagadoras sejam intimadas a especificar pormenorizadamente os rendimentos constantes destes autos (se provenientes de ações judiciais, especificar a data do pagamento, a conta bancária de crédito, os valores e o número do processo judicial)*, o Contribuinte logrou acostar àqueles autos vasta documentação, composta – em grande parte – por alvarás de levantamento e extratos bancários, tendo sido dado provimento ao seu recurso voluntário, nos termos do Acórdão nº 2101-003.176, não tendo a Fazenda Nacional recorrido dessa decisão.

Assim foi que, à luz do princípio da verdade material, paradigma do processo administrativo fiscal, bem como em face do precedente objeto do PAF 10840.720375/2008-17, este Colegiado, na sessão de julgamento realizada em 14 de maio de 2021, converteu o julgamento do presente processo administrativo em diligência para que a Unidade de Origem adotasse as seguintes providências:

- intimasse as fontes pagadoras para especificar, de forma pormenorizada, os rendimentos constantes destes autos, detalhando, dentre outras, as seguintes informações: se provenientes de ações judiciais, especificar a data do pagamento, a conta bancária de crédito, os valores e o número do processo judicial;
- analisasse os documentos que eventualmente apresentados pelas fontes pagadoras, verificando se os mesmos tem o condão de elidir, no todo ou em parte, o presente lançamento fiscal. Elaborar, se fosse o caso, novo demonstrativo fiscal, destacando os valores excluídos e/ou mantidos na autuação;
- consolidasse o resultado da diligência em Informação Fiscal conclusiva, dando ciência ao contribuinte para, querendo, apresentar manifestação no prazo de 30 dias.

Em atenção ao quanto solicitado, foi emitida a Informação Fiscal de p. 146, por meio da qual o preposto fiscal diligente destacou e concluiu que:

Visando atender Resolução Resolução 2402-001.029 – 2ª Seção de Julgamento/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária, emitida pelo CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS - CARF, **efetuamos diligências junto à Caixa Econômica Federal, e, Procuradoria Geral do Estado-PGE**, CNPJ 71.584.833/0002-76, objeto dos DCC - Dossiês de Comunicação com Contribuinte, números 13032.831548/2021-10, e, 13083.035828/2021-91, respectivamente, **onde verificamos, nas respostas apresentadas pelas 2 (duas) fontes pagadoras, as origens de cada um, de todos os rendimentos apontados por essas fontes pagadoras, como pagos ao contribuinte durante o ano-calendário de 2009, onde ficam discriminados, conforme o caso: entre outras informações: número de Processos judiciais, Vara, Comarca, Número de conta judicial, Requerentes, Partes, Réus, Autores, mês do pagamentos, Precatório, ou não, bem identificando as origens dos rendimentos apontados como omitidos pela fiscalização.**

Com as informações coletadas junto às fontes pagadoras, elaboramos o TERMO DE CONSTATAÇÃO E INTIMAÇÃO FISCAL Nº 158/2021 (cópias juntados às fls.166/172), e, o TERMO DE CONSTATAÇÃO E INTIMAÇÃO FISCAL Nº 209/2021 (cópias juntados às fls.179/182), lavrados na Delegacia da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto, objeto do Dossiê de Comunicação com Contribuinte – DCC número 13032.939416/2021-27, onde é **dada ciência ao contribuinte sobre as constatações relativas à origem de cada um dos rendimentos apontados como omitidos pela fiscalização**, nos valores de R\$ 217.834,43, pagos pela Caixa Econômica Federal - CEF, e, de R\$ 16.525,03, pagos pela Procuradoria Geral do Estado-PGE, CNPJ 71.584.833/0002-76, **onde fica confirmado o contribuinte como beneficiário dos rendimentos, apontados como omitidos pela fiscalização, relativos ao ano calendário de 2009.**

Através dos referidos Termos de Constatação e Intimação Fiscais Nº 158/2021, e, Nº 209/2021, **foi dado o prazo de 30 dias para as eventuais manifestações do contribuinte, a respeito das constatações estampadas nos referidos Termos, que discriminam as origens de cada rendimento apontado com omitido pela fiscalização, bem como, o contribuinte é intimado, em ambos os Termos, a**

comprovar, para os rendimentos apontados como omitidos, um a um, discriminados, as suas alegadas transferências dos valores a terceiros(clientes), e, quando for o caso: a existência de procuração, ou, substabelecimentos, insertos nos autos judiciais, onde esteja outorgada à sociedade da qual o contribuinte é sócio, poderes para a prestação de seus serviços profissionais ao contratante/autor da ação.

Em ambos os casos, após as tentativas de entregas, sendo improficuas as entregas dos referidos Termos de Constatação e Intimação Fiscal, pela via postal, as ciências das intimações foram feitas, em 25/10/2021, e, em 18/01/2022, através de editais eletrônicos números 011460692, e, 011622911, respectivamente, devidamente publicados, cujas cópias seguem juntadas às fls. 136/137.

Entretanto, devidamente cientificado dos referidos TERMOS DE CONSTATAÇÃO E INTIMAÇÃO FISCAL Nº 158/2021, e, Nº 209/2021, e, **decorrido o prazo de 30 dias para manifestação, o contribuinte não se manifestou,** razão pela qual retornamos o presente processo, para prosseguimento, com proposta de manutenção do lançamento estampado na Notificação, referente ao exercício de 2010.

Conforme se infere dos excertos supra reproduzidos da Informação Fiscal elaborada em atenção à diligência solicitada por essa Colenda Turma, tem-se que as fontes pagadoras (Caixa Econômica Federal e Procuradoria Geral do Estado) apresentaram as informações solicitadas sobre as origens desses rendimentos, identificando os processos judiciais, as contas judiciais, abertas em nome do contribuinte, a identificação dos Réus/partes, para cada um dos rendimentos pagos ao contribuinte, considerados como omitidos, pela Fiscalização.

Registre-se pela sua importância que, conforme destacado pelo preposto fiscal diligente, *o contribuinte consta como beneficiário dos rendimentos, bem como, titular das contas judiciais.*

Assim, em consonância com o voto apresentado pelo então relator deste processo administrativo na sessão de 14 de maio de 2021, Conselheiro Denny Medeiros da Silveira, *tendo em vista que o Recorrente apenas reproduz a impugnação em seu recurso,, sem rebater as razões do julgado a quo, também reproduziremos no presente tópico, nos termos do art. 50, § 1º, da Lei 9.784¹, de 29/1/99, e do art. 57, § 3º, Anexo II, do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9/6/15, com redação dada pela Portaria MF nº 329, de 4/6/17, as razões de decidir da decisão de primeira, com as quais concordamos:*

Da regularidade do lançamento fiscal

Inicialmente rechaça-se o argumento do contribuinte de que o lançamento fiscal afrontou os princípios constitucionais da ampla defesa, contraditório e devido processo legal.

O Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, em conformidade com o art. 142 do CTN, que lhe retira qualquer possibilidade de discricionariedade, efetuou o lançamento por meio de Notificação de Lançamento - NL, com adoção de procedimento que respeitou as normas legais nas fases preparatória e de formalização do crédito tributário.

Na fase que antecedeu o lançamento, houve prévia intimação ao contribuinte, por meio de Termo de Intimação, fls. 37/38, no qual lhe foi solicitada a apresentação dos comprovantes de todos os rendimentos recebidos, inclusive daqueles decorrentes de processos judiciais.

A partir da análise dos dados apresentados e das informações constantes no sistema informatizado da Receita Federal do Brasil - RFB, foi revista a Declaração de Ajuste

¹ Diploma que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

Anual do sujeito passivo, resultando na Notificação de Lançamento - NL, que é o documento constitutivo de crédito estabelecido para a hipótese, a teor do art. 2º. da Instrução Normativa SRF nº 579/05, reproduzido a seguir:

Art. 2º Da revisão da declaração poderá resultar notificação de lançamento quando se constatarem inexatidões materiais devidas a lapso manifesto ou erros de cálculos cometidos pelo sujeito passivo ou infração à legislação tributária.

Por se tratar de Notificação de Lançamento, os requisitos legais necessários a sua constituição estão expressos no art. 11 do Decreto 70.235/72, abaixo reproduzido:

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Parágrafo único. Prescinde de assinatura a notificação de lançamento emitida por processo eletrônico.

A Notificação de Lançamento - NL é o instrumento apropriado e legalmente previsto para apuração de uma infração a partir da análise das informações prestadas pelo contribuinte em sua Declaração de Ajuste Anual- DAA em cotejo com aquelas constantes nos sistemas informatizados da RFB, além daquelas fornecidas pelo próprio fiscalizado.

Na “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal”, de fls. 22/23, o notificante apresenta essas informações ao contribuinte e esclarece, ainda, a natureza de cada uma das infrações, qual a fonte pagadora dos valores e a fundamentação legal respectiva.

Os dados da Receita Federal do Brasil a respeito dos rendimentos pagos foram obtidos nas Declarações de Imposto de Renda Retido na Fonte – Dirfs enviadas pelas fontes pagadoras, que indicaram o sujeito passivo como beneficiário de rendimentos tributáveis no ano-calendário em análise.

Foram apurados rendimentos não declarados pelo interessado da Procuradoria Geral do Estado e da Caixa Econômica Federal (ação judicial).

A Dirf do ano-calendário 2009, cujas regras para sua emissão estão estabelecidas na Instrução Normativa SRF nº 784/2007, é documento obrigatório para as pessoas jurídicas, e declaratório de rendimentos pagos e de retenção de imposto de renda na fonte.

Observa-se, assim, que não existe nenhuma irregularidade na Notificação de Lançamento efetuada a partir dos dados registrados na Dirf.

Por fim, o contribuinte teve o prazo de defesa previsto no art. 10, inciso V, do Decreto 70.235/72 para apresentar seus argumentos.

A apresentação da impugnação é que dá início à fase [contenciosa] do procedimento, a teor do art. 14 do Decreto 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal, tendo o sujeito passivo garantidas, a partir daí, a ampla defesa e o contraditório.

O art. 59 do PAF especifica como hipóteses de nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa, as quais não se aplicam ao presente procedimento fiscal.

Pelo exposto, não há que se falar em nulidade no lançamento ou desrespeito ao princípio da ampla defesa e do contraditório. O procedimento que ensejou a lavratura da NL foi regular, com a ciência do sujeito passivo de todos os elementos necessários à correta compreensão do fato gerador, oportunizando-lhe a apresentação de defesa para

expor seus argumentos, que estão sendo apreciados e que demonstram conhecimento por parte do notificado da infração cometida.

Desse modo, o procedimento fiscal pautou-se pelas normas que regem a matéria, não havendo qualquer vício que pudesse justificar a pretensão do autor.

Das alegações de Inconstitucionalidade

Se o contribuinte, ainda assim, entende que existe inconstitucionalidade ou ilegalidade nas normas que amparam o lançamento fiscal, assim como desrespeito a princípios constitucionais, deve procurar a instância judicial, que tem competência para apreciar a matéria. Nenhum efeito produziria essa apreciação na alçada administrativa, que, a teor do art. 26-A do Decreto 70.235/72, está vedada de afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto sob fundamento de inconstitucionalidade.

Como se sabe, ao julgador administrativo cabe apenas zelar pela aplicação da lei, cuja legitimidade e constitucionalidade devem ser por ele presumidas. Como os dispositivos legais mencionados, até a presente data, não foram declarados inconstitucionais nem por ação direta nem por via indireta (com suspensão de sua aplicação pelo Senado Federal), continuam eles em pleno vigor, restando à Administração Pública, então, aplicá-los e, no caso da autoridade fiscal, deve fazê-lo sob pena de responsabilidade funcional (CTN, art.142, § único).

Dos rendimentos apurados

O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza, conforme determina o art. 43 do Código Tributário Nacional – CTN. O lançamento com base na Dirf decorre exatamente da verificação da existência de renda não registrada pelo sujeito passivo em sua Declaração de Ajuste Anual.

Como se observa da Dirf da Caixa Econômica Federal, fls. 40/98, do ano-calendário 2009, os valores apurados dos rendimentos decorrentes de decisão da Justiça Federal (código de receita 5928) são relativos a diversos processos identificados por número, cujos pagamentos se deram em nome do contribuinte e cujo total, não declarado pelo interessado, foi exigido por meio da Notificação de Lançamento.

Afirma o sujeito passivo que é advogado e patrocina diversas demandas, onde recebeu valores de terceiros, em precatório e requisições de pagamento, e que não teria como se defender sem a correta identificação da origem dos valores. Ora, se os valores que lhe foram atribuídos da Caixa Econômica Federal foram recebidos por ele na qualidade de representante legal de terceiros, tem o contribuinte que fazer prova de tal fato, do repasse dos valores àqueles que seriam os reais beneficiários.

A Dirf é um documento idôneo para o fim de comprovação dos valores dos rendimentos tributáveis e do Imposto Retido na Fonte, havendo, pois, uma presunção de veracidade dos valores nela contidos, servindo como prova relativa dos correspondentes valores.

Assim, pode o contribuinte se contrapor às informações constantes na Dirf e para isso tem que comprovar, mediante provas materiais hábeis e idôneas, que a fonte pagadora informou à Receita Federal dados que não condizem com a realidade dos fatos, o que pode vir a ensejar a correção do lançamento fiscal na fase do contencioso administrativo.

No entanto, as informações da Dirf não podem ser desconsideradas por meras alegações, incumbindo ao contribuinte demonstrar, pelo menos, que envidou esforços junto ao emissor de tal documento no sentido de corrigir as informações que alega inverídicas. Se não há nos autos quaisquer elementos que comprovadamente contrariem as informações nela contidas, estas prevalecem.

Também a alegação de que os honorários advocatícios eram recebidos por meio da pessoa jurídica, da qual é sócio, CPNJ 44.230.464/0001-60, e que não teriam transitado por sua conta corrente, carece de prova.

Foram-lhe atribuídos, além dos rendimentos decorrentes de ação trabalhista, rendimentos registrados no código de receita 0588 - Rendimentos do Trabalho sem Vínculo Empregatício, pela Procuradoria Geral do Estado. Se diferentemente do que está consignado na Dirf, foi o valor pago à pessoa jurídica, deveria ter sido apresentada a Nota Fiscal e o contrato de prestação dos serviços, a fim de que pudesse se confrontar os valores da Dirf com aqueles auferidos pela pessoa jurídica.

Ocorre que não foi anexado qualquer documento com a defesa. Na relação processual tributária, compete ao sujeito passivo oferecer os elementos que possam ilidir a imputação da irregularidade e, se a comprovação é possível e este não a faz — porque não pode ou porque não quer — é lícito concluir, como fez a fiscalização, que tais rendimentos são tributáveis. O ônus de provar implica trazer elementos que não deixem nenhuma dúvida quanto ao fato questionado.

A lei 9.784/99, em seu artigo 36 assim dispõe sobre o ônus da prova:

Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.

O momento oportuno para a apresentação das provas que visem ilidir a infração lançada é junto com a impugnação, sob pena dos argumentos de defesa tornarem-se meras alegações e da preclusão do direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, conforme disposto no artigo 16, § 4º do Decreto nº 70.235, de 1972, *in verbis*:

Art. 16. [...]

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

(...)

Assim, não há como se proceder a qualquer alteração no lançamento por falta de provas.

Da multa de ofício

No tocante à aplicação da multa de ofício, torna-se necessário colacionar o disposto no artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996, que assim prescreve:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007).

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

Da análise do dispositivo acima, constata-se que a multa de ofício de 75%, prevista no inciso I, é devida nos casos de falta de pagamento ou recolhimento do imposto, de falta de declaração ou declaração inexata, incluindo equívocos cometidos pelo contribuinte, independentemente da intenção do agente de fraudar o Fisco.

Em suma, uma vez constatada a infração à legislação tributária em procedimento fiscal, o crédito tributário apurado pela autoridade autuante somente pode ser satisfeito com os encargos do lançamento de ofício (art. 953 e art. 957 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 - RIR).

Pelo exposto, foi corretamente aplicada a multa em face da infração, cuja responsabilidade do contribuinte é objetiva, na forma do art. 136 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional (CTN), isto é, a *responsabilidade por*

infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Da Selic

Apontou o Impugnante a impossibilidade de utilização da taxa SELIC como taxa de juros moratórios incidente sobre débitos de natureza fiscal, por ilegalidade e inconstitucionalidade.

No âmbito do ordenamento infraconstitucional, tem-se que a cobrança de juros de mora em percentual equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais, acumuladas mensalmente, foi fixada pela Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, art. 13, para fatos geradores ocorridos a partir de 1º de abril de 1995; portanto, sua cobrança tem o amparo legal. De sorte que, permanecendo válida a norma que ampara a cobrança em questão, não é lícito à autoridade administrativa, cuja atividade é vinculada e obrigatória, abster-se de cumpri-la, visto que lhe resta apenas seguir o que determina a legislação em vigor, constituindo o crédito tributário conforme prescreve o art. 142 do Código Tributário Nacional.

Ademais, como já exposto, no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade, consoante o disposto no art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 1972, na redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, salvo os casos de declaração de inconstitucionalidade por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal (STF), e edição de atos específicos do Procurador-Geral da Fazenda Nacional e da Advocacia-Geral da União, nos estritos termos previstos no § 6º da referida norma legal.

Dessa forma, havendo previsão legal para o cálculo dos juros de mora, efetuado em percentual equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais acumulada mensalmente, não cabe à autoridade julgadora exonerar a correção dos valores legalmente estabelecida, carecendo, assim, de amparo legal a discordância do impugnante em relação ao cálculo dos juros de mora com base na taxa SELIC.

Juros de Mora sobre Multa de Ofício

O acréscimo dos juros de mora ao pagamento após o vencimento da multa de ofício não faz parte da lide do presente processo, uma vez que tal exigência não consta do lançamento feito através da Notificação de Lançamento ora em análise. Trata-se de uma questão de cobrança do crédito tributário de competência das unidades da Receita Federal que jurisdicionam o domicílio tributário do contribuinte.

A análise da incidência de juros sobre a multa de ofício extrapola o dever de decidir da autoridade julgadora, visto que a exigência não está consubstanciada no ato jurídico do lançamento tributário e se reporta a evento futuro de cobrança.

Entretanto, deve ser ressaltado que esta cobrança encontra amparo nos arts. 113, § 1º, 119 e 161 do CTN, que estabelecem que o crédito tributário (decorrente da obrigação principal que tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária) não inteiramente pago no vencimento deve ser acrescido de juros de mora.

O Parecer MF/SRF/COSIT/COOPE/SENOG nº 28, de 2 de abril de 1998, assim estabelece sobre o assunto:

3.[...] Assim, desde 01.01.97, as multas de ofício que não forem recolhidas dentro dos prazos legais previstos estão sujeitas à incidência de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, até o último dia do mês anterior ao do pagamento, e de um por cento no mês de pagamento, desde que estejam associadas a:

a) fatos geradores ocorridos a partir de 01.01.97;

Quanto aos rendimentos apurados pela fiscalização, importa destacar que o Recorrente não carrou aos autos qualquer prova documental, tendo se limitado, como dito alhures, a repetir as alegações da sua impugnação.

Pondere-se que o lançamento, devidamente motivado, é ato administrativo que goza do atributo de presunção relativa de legalidade e veracidade e, portanto, cumpria ao Recorrente o ônus de afastar, mediante prova robusta e inequívoca em contrário, essa presunção (vide art. 16, inciso III, do Decreto nº 70.235, de 6/3/72), o que não ocorreu.

Quanto à alegação recursal de que a multa de ofício de 75% ofende o princípio constitucional da “proibição do confisco”, insculpido no art. 150, inciso V, da Carta Republicana, esclarecemos que tal princípio é dirigido ao legislador, visando orientar a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Não observado esse princípio, a lei deixa de integrar o mundo jurídico, por inconstitucional.

Por sua vez, a multa em questão está prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27/12/96, que assim dispõe, em sua redação vigente ao tempo dos fatos:

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 imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

Desse modo, independente do seu *quantum*, a multa em análise decorre de lei e deve ser aplicada pela autoridade tributária sempre que for identificada a subsunção do caso concreto à norma punitiva, haja vista o disposto no art. 142, § único, do Código Tributário Nacional (CTN), Lei 5.172, de 25/10/66:

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Sendo assim, uma vez positivada a norma, é dever da autoridade tributária aplicá-la, sob pena de responsabilidade funcional.

Quanto às alegações de inconstitucionalidade e referentes à Taxa Selic, trazemos à baila os seguintes enunciados de Súmula deste Conselho:

Súmula CARF nº 2

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

Súmula CARF nº 4

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.

Lembrando que tais enunciados são de observância obrigatória no presente julgamento.

Por fim, quanto aos juros de mora sobre a multa de ofício multa, acrescentamos algumas considerações a respeito.

Primeiramente, vejamos o que dispõe o CTN a esse respeito:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

[...]

Art. 139. O crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza desta.

[...]

Art. 161. **O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora**, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

(Grifo nosso)

Da exegese dos dispositivos acima, tem-se que a multa lançada de ofício (penalidade pecuniária) constitui uma obrigação principal da qual decorre o crédito tributário, estando, este, sujeito a juros de mora quando não pago no vencimento. Logo, não há como se afastar a incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício.

Em outras palavras, como a multa de ofício integra o crédito tributário e este está sujeito a juros de mora por inadimplência, por decorrência lógica, a multa de ofício também está sujeita a juros de mora. Sendo nessa linha a Solução de Consulta nº 47 da Cosit, de 04/05/2016:

Os juros de mora incidem sobre a totalidade do crédito tributário, do qual faz parte a multa lançada de ofício.

Acrescente-se que a incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício, à Taxa Selic, se encontra consolidada neste Conselho, conforme se observa no enunciado da Súmula CARF nº 108:

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Dessa forma, não há como se afastar a incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior