



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10920.721908/2016-06
ACÓRDÃO	2301-011.841 – 2ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	5 de novembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	JOÃO ANTÔNIO CALEGARIO VIEIRA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Ano-calendário: 2015

RECURSO VOLUNTÁRIO INTEMPESTIVO. NÃO CONHECIMENTO.

Não será conhecido o Recurso Voluntário apresentado após o prazo de trinta dias contados da data de ciência da decisão de primeira instância.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, não conhecer do recurso, por ser intempestivo. Vencidos os Conselheiros Carlos Eduardo Avila Cabral (Relator), Marcelle Rezende Cota e André Barros de Moura, que conheceram do recurso. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Monica Renata Mello Ferreira Stoll.

Assinado Digitalmente

Carlos Eduardo Ávila Cabral – Relator

Assinado Digitalmente

Mônica Renata Mello Ferreira Stoll – Redatora Designada

Assinado Digitalmente

Diogo Cristian Denny – Presidente

Participaram do presente julgamento os conselheiros Carlos Eduardo Ávila Cabral, André Barros de Moura (substituto[a] integral), Flavia Lilian Selmer Dias, Marcelle Rezende Cota, Monica Renata Mello Ferreira Stoll, Diogo Cristian Denny (Presidente).

RELATÓRIO

Tem-se na origem três Autos de Infração que decorre das infrações assim discriminadas no relatório da decisão recorrida:

- (i) não oferecimento à tributação de salários, ordenados, vencimentos e subsídios pagos a empregados, em razão de realização de obra – 01/06/2015 a 30/06/2015;
- (ii) GILRAT sobre salários, ordenados, vencimentos e subsídios pagos a empregados, em razão de realização de obra – 01/06/2015 a 30/06/2015.
- (iii) INCRA – contribuições devidas sobre salários – 01/06/2015 a 30/06/2015;
- (iv) SEBRAE – contribuições devidas sobre salários – 01/06/2015 a 30/06/2015;
- (v) SENAI - contribuições devidas sobre salários – 01/06/2015 a 30/06/2015;
- (vi) SESI - contribuições devidas sobre salários – 01/06/2015 a 30/06/2015
- (vii) SALÁRIO EDUCAÇÃO – FNDE - contribuições devidas sobre salários – 01/06/2015 a 30/06/2015

A DRJ, ao apreciar a impugnação ofertada pelo sujeito passivo, decidiu por julgar improcedente e manter integralmente o crédito tributário. Eis a decisão:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2015

AUDITOR-FISCAL. LANÇAMENTO. COMPETÊNCIA. JURISDIÇÃO.

A competência para proceder à auditoria fiscal e formalizar o lançamento é atribuída por lei ao Auditor-Fiscal. O procedimento de lançamento é válido mesmo quando formalizado por servidor competente de jurisdição diversa da do domicílio tributário do contribuinte.

TERMO DE DISTRIBUIÇÃO DE PROCEDIMENTO FISCAL -TDPF.

O Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal (TDPF) é mero instrumento de planejamento e controle das atividades de fiscalização, de modo que a falta da entrega, ao sujeito passivo, de seus demonstrativos de prorrogação, alterações de períodos a serem fiscalizados e eventuais alterações dos AFRFB responsáveis pelo

procedimento de fiscalização, quando tais dados estão disponíveis na internet, não ensejam a nulidade do lançamento do crédito tributário devido.

ABUSO DE AUTORIDADE.

A expressão abuso de autoridade consiste na prática de atos que vão além dos limites, causando prejuízo a terceiro. Há 3 pressupostos para a configuração de abuso de autoridade, quais sejam: que o ato praticado seja ilícito; que o ato seja praticado por funcionário público no exercício das suas funções; e que não exista motivação que legitime o ato. Diante da ausência de prejuízo e dos requisitos da ilicitude ou ilegalidade e ausência ou ilegitimidade de motivação, não há como subsistir a alegação de nulidade por abuso de autoridade.

PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. NÃO VIOLAÇÃO.

Estando o contribuinte ciente de todos os atos, procedimentos e valores apurados pela fiscalização, revestidos de suas formalidades legais, não há que se falar violação aos princípios constitucionais.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

É cabível a aplicação da multa qualificada de 150% quando restar comprovado o intento doloso de prática de sonegação fiscal, omitindo rendimentos em sua declaração de ajuste anual, a fim de se eximir do imposto devido.

FATOS TRIBUTÁVEIS. AUTORIA. PROCURADOR.

O fato de que a declaração e regularização da obra sejam praticados por procurador não afasta a autoria dos fatos. O autor dos fatos é o mandante, mesmo nos casos de excesso do mandato, quando o mandatário pode vir a responder como subsidiário, nos casos do art. 135, do CTN Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido

Cientificado da decisão de primeira instância, por edital afixado em 13/03/2017, o sujeito passivo interpôs, em 30/06/2017, Recurso Voluntário.

Consta à fl. 583 Termo de Perempção, noticiando que o sujeito passivo, transcorrido o prazo de 30 dias previsto no art. 33, do Decreto nº 70.235/72, não apresentou recurso à instância superior.

No recurso apresentado, alega a improcedência da decisão recorrida, sustentando, em apertada síntese, o seguinte:

- a) Preliminar de tempestividade do recurso;
- b) Necessidade de suspensão da exigibilidade do crédito tributário;
- c) Preliminar de nulidade dos autos de infração – ilegitimidade da autoridade fiscal; prova ilegais e cerceamento do direito de defesa; nulidade do lançamento por infringência às normas na emissão do MPF;

- d) Que o art. 42 da Lei 9.430/96 teria sido revogado por antinomia com o parágrafo 4º, do art. 5, da Lei Complementar nº 105/2001;
- e) Que inconstitucional a quebra de sigilo bancário;
- f) Que a prova motivadora dos autos de infração seriam ilegais – ausência de relatório circunstanciado;
- g) Que seriam válidas as retificações da DIRPF considerando a adesão ao REFIS e parcelamento ordinário;
- h) Inexistência de fraude na devolução de correspondência;
- i) Ausência de má-fé do contribuinte uma vez que houve erro material por parte de despachante ao preencher DISO e ARO;
- j) Inconstitucionalidade da multa qualificada;
- k) Impossibilidade de aplicação concomitante de multa isolada e de multa vinculada;

Ao final apresenta os pedidos abaixo:

1) O julgamento de TOTAL IMPROCEDÊNCIA das autuações fiscais consubstanciadas nos Processos Administrativos no 10920-721.910/2016-77 e 10920-721.908/2016-06, pelos argumentos anteriormente delineados, notadamente pela arbitrariedade, ilegalidade e inconstitucionalidade do uso indevido das informações bancárias do contribuinte, cerceamento de defesa (falta de juntada de todos os documentos inerentes a fiscalização realizada);

2) Alternativamente, caso não sejam julgados totalmente improcedentes os presentes autos, requer-se:

3.1) Que seja reconhecida e considerada legítima e válida, as retificações de DIRPF, relativas aos exercícios envolvidos no processo em epígrafe, assim como a adesão aos termos da Lei 12.996/2014, bem como ao parcelamento ordinário dos débitos, eis que o contribuinte readquiriu a espontaneidade;

3.2) Sejam anuladas/canceladas as multas aplicadas (qualificada e de ofício = 150% + 50%), eis que totalmente incabíveis no presente caso. Que seja anulada a qualificação da multa, bem como seja declarada nula a multa isolada (art. 44 Lei 9.430/96);

3.3) Que seja reposicionada/recalculada a contribuição social (empresa/funcionário/FGTS), eis que a fiscalização utilizou base de cálculo errada, não levando em consideração as áreas de redução (área de redução = 121,97 m²) constantes nas plantas apresentadas, em consonância com os termos do art. 357 da IN 971/2009;

3.4) A produção de provas em direito admitidas, notadamente a testemunhal, pericial, provas complementares a serem juntadas no curso do processo

administrativo em consonância com o princípio da verdade material, e outras que se fizerem necessárias;

Registre-se que o recurso aqui apresentado é idêntico ao apresentado nos autos do PAF nº 10920.721910/2016-77, que trata de lançamento de IRPF, em julgamento nesta mesma reunião.

Consta como apenso Representação Fiscal para Fins Penais. Não houve manifestação do sujeito passivo quanto ao tema.

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheiro **CARLOS EDUARDO ÁVILA CABRAL**, Relator

Conforme apontado no relatório, houve a emissão de termo de perempção (fl. 583), noticiando que o prazo para recurso transcorreu sem que o sujeito passivo apresentasse qualquer manifestação.

No recurso apresentado, após o prazo considerando a intimação realizada por edital, a primeira alegação é quanto a tempestividade do recurso.

Assim, de início, cumpre apreciar os fundamentos apresentados pelo sujeito passivo quanto à tempestividade do recurso.

Percorrendo os autos, verifica-se que a intimação sobre a decisão proferida pela DRJ foi encaminhada ao endereço apontado nas declarações de imposto de renda do contribuinte referente aos exercícios objeto da presente apuração.

A via posta foi devolvida ao remetente com a marcação de que o destinatário havia se mudado. Tal situação fez com que a administração promova-se, seguindo o que disciplina o art. 23 do Decreto nº 70.235/72, a intimação por edital.

Por sua vez, o sujeito passivo sustenta que somente tomou conhecimento da decisão da DRJ em 31/07/2017, momento em que solicitou cópia do inteiro teor do PAF. Aduz também que seu novo endereço já era do conhecimento da administração, na medida em que na impugnação apresentada e na DIRF de 2017 constam o novo endereço.

Analisando a norma aplicável ao caso, mais precisamente o art. 23 do Decreto nº 70.235/72, a conduta da administração, em princípio, teria sido condizente com o regramento estipulado, dado que: a) fora realizada a tentativa de intimação, via postal, no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo (inciso II); b) sequencialmente a intimação restou infrutífera (§ 1º - primeira parte); e c) fora realizada a intimação por edital (§ 1º - segunda parte).

Ocorre que, o pressuposto para a evolução para a intimação por edital é o de que a administração não detenha conhecimento de qualquer outro endereço do contribuinte. Tal condição decorre dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Inegável que a administração, no momento da intimação da decisão da DRJ, tinha pleno conhecimento de que o sujeito passivo apontou outro endereço para que fosse intimado dos atos.

Não realizar a tentativa de intimação no endereço apontado na impugnação e, de imediato, realizar a intimação por edital, fere os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Considerando que a administração possuía informações válidas sobre a localização do sujeito passivo, a intimação por edital deve ser adotada quando restar improfícua a tentativa de intimação em endereços conhecidos do contribuinte, na medida em que a intimação pessoal é a forma mais efetiva de dar conhecimento e a que melhor oportuniza a efetividade dos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Com isso, entendo por tempestivo o recurso.

Passo a análise do conhecimento das matérias alegadas.

Dentre as matérias apontadas no recurso, sustenta o recorrente a inconstitucionalidade da multa qualificada e a inconstitucionalidade da quebra de sigilo bancário.

Tais matérias, considerando a incompetência do CARF para apreciar, com fundamento na Súmula CARF nº 2, deixo de conhecer das alegações de inconstitucionalidade aventadas no recurso.

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

Ademais, especificamente quanto a quebra do sigilo bancário, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou quanto a constitucionalidade, fixando a seguinte tese (Tema 225):

I - O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal; II - A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, § 1º, do CTN.

Assim, deixo de conhecer das alegações de inconstitucionalidade.

Como apontado no relatório, o recurso aqui apresentado é idêntico ao apresentado nos autos do PAF nº 10920.721910/2016-77, que trata de lançamento de IRPF, em julgamento nesta mesma reunião. O sujeito passivo apresentou a mesma petição recursal, indicando os dois PAFs, e apresenta argumentos tanto para questionar o presente lançamento, como para se insurgir contra o lançamento de IRPF.

Como os autos trata de Contribuições Previdenciárias, deixo de conhecer das alegações referente ao imposto de renda, por serem matérias estranhas ao feito, bem como da alegação de impossibilidade de aplicação concomitante da multa isolada e de ofício, uma vez que no caso das contribuições previdenciárias não houve a aplicação da multa isolada.

Desta feita, conheço parcialmente do recurso voluntário.

PRELIMINAR DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO.

Pleiteia o recorrente que seja mantida a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ao considerar que a fase litigiosa do PAF permanece.

Considerando, como exposto acima, foi reconhecida a tempestividade do recurso apresentado, o que mantém a fase litigiosa do PAF ativa, com fundamento no CTN, art. 151, inciso III, deve a preliminar ser acolhida no sentido de ser assegurada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

PRELIMINAR DE NULIDADE.

Verificado que os argumentos apresentados no recurso voluntário são, em essência, iguais aos argumentos aduzidos na impugnação, bem como que a decisão recorrida não merece reparo, com fundamento no art. 114, § 12, inciso I do RICARF, declaro minha concordância com os fundamentos da decisão recorrida, especialmente os pontos que a seguir destaco.

A DRJ, trazendo normas e doutrina sobre o tema, construindo robusta fundamentação, detalha o que enseja nulidade do lançamento, bem como esclarece que vício encontrado, que venha acarretar nulidade, deve ser aquele que gere prejuízo à parte.

Em seguida, particulariza cada uma das alegações do sujeito passivo. Colha-se:

Legitimidade/Competência da Autoridade Fiscal

Pelo que se depreende da impugnação o Impugnante pretende a nulidade do procedimento fiscal alegando, dentre outros, incompetência territorial da Autoridade Autuante.

Seu argumento lastreia-se no fato da autuação ser da DRF/Blumenau, enquanto, ao seu entendimento, deveria ser da DRF/Joinville.

Não merece acolhida o pleito.

A competência para fiscalização e lançamento decorre de lei e constitui atribuição privativa do Auditor-Fiscal.

Na competência, o aspecto territorial não é absoluto.

Vejamos.

O CTN prescreve que:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento

administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

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

Já a Lei 10.593/2002, prevê que:

Art. 6º São atribuições dos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil:

I - no exercício da competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil e em caráter privativo:

a) constituir, mediante lançamento, o crédito tributário e de contribuições;

(...)

c) executar procedimentos de fiscalização, praticando os atos definidos na legislação específica, inclusive os relacionados com o controle aduaneiro, apreensão de mercadorias, livros, documentos, materiais, equipamentos e assemelhados;

(...)

E o PAF (Decreto 70.235/72), determina que:

Art.9º A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito.

(...)

§ 2º Os procedimentos de que tratam este artigo e o art. 7º, serão válidos, mesmo que formalizados por servidor competente de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 3º A formalização da exigência, nos termos do parágrafo anterior, previne a jurisdição e prorroga a competência da autoridade que dela primeiro conhecer

(...)

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

Como se vê, por força de lei, é o Auditor-Fiscal quem detém a competência para fiscalizar e constituir o crédito por meio do lançamento.

A repartição do domicílio tributário do contribuinte tem o condão de apenas facilitar a administração do crédito constituído e a defesa, com a cientificação do contribuinte relativamente aos atos processuais.

Superados os motivos ensejadores e inexistindo prejuízo à defesa, não há vício passível de anulação.

A matéria encontra-se pacificada na Súmula 27 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais:

Súmula CARF nº 27: É válido o lançamento formalizado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo.

Portanto, resta afastada esta alegação de nulidade.

Prazo na renovação de TDPF O Impugnante alega a nulidade do lançamento, sob o argumento que não foram obedecidas, no procedimento fiscal, as formalidades da norma tributária e os prazos para a emissão de documentos do próprio Fisco.

Inicialmente, importa ressaltar que o Auto de Infração impugnado contém todos os requisitos estabelecidos na legislação, relativos à sua validade, descrevendo adequadamente, nas suas folhas de continuação, no Termo de Verificação Fiscal e documentos que o acompanham, os fatos que deram suporte ao lançamento, mencionando os procedimentos realizados durante o curso da ação fiscal, as irregularidades apuradas, a correspondente fundamentação legal e a demonstração da reconstituição da base de cálculo do imposto e do crédito tributário exigido.

Doutro lado, relativamente às nulidades, verifica-se que as situações de incompetência e de ofensa à defesa não restaram minimamente demonstradas.

O Auto de Infração foi lavrado por Auditor-Fiscal da Receita Federal, servidor competente para efetuar o lançamento, perfeitamente identificado pelo nome, matrícula e assinatura em todos os atos emitidos pelo mesmo, no decorrer do procedimento fiscal, conforme designação pelo Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal.

O lançamento impugnado contém todos os requisitos estabelecidos nos dispositivos legais, e encontra-se devidamente motivado com a descrição do fato gerador e o respectivo enquadramento legal, de forma clara e precisa, permitindo

ao impugnante verificar os valores lançados, compreender os fundamentos, e contestá-los.

Em relação às alegações de irregularidades no Mandado de Procedimento Fiscal, não assiste razão ao contribuinte.

Primeiramente, cumpre esclarecer que o controle administrativo dos procedimentos fiscais efetuado com base no Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) de que tratava a Portaria nº 3.014/2011 (revogada) é atualmente feito pelo Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal (TDPF), conforme previsto na Portaria RFB nº 1.687/2014.

Trata-se, em verdade, de instrumento interno que tem por escopo o planejamento e o controle dos procedimentos fiscais relativos aos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, visando permitir ao sujeito passivo assegurar-se da autenticidade da ação fiscal.

Desta forma, o eventual descumprimento de suas normas de controle não retira qualquer atributo do ato administrativo do lançamento, que é estabelecido por lei.

Destaca-se que o TDPF é emitido exclusivamente na forma eletrônica sendo passível de verificação, pelo contribuinte fiscalizado, junto ao sítio da Receita Federal na internet, mediante a utilização do código de acesso fornecido no início do procedimento fiscal (art. 4º, §3º da , Portaria RFB nº 1.687/2014).

No caso em tela, o contribuinte foi devidamente informado, por meio do Termo de Início do Procedimento Fiscal, do código de acesso necessário à verificação do TDPF, de modo que lhe foi permitido verificar todas as informações relativas ao procedimento fiscal e suas alterações e prorrogações, mediante consulta realizada no sítio da Receita Federal do Brasil na internet (www.receita.fazenda.gov.br).

Cumprido destacar, ademais, que inexistente previsão legal de que o contribuinte seja cientificado das alterações no TDPF. Nesse sentido, dispõe o artigo 9º da Portaria RFB nº 1.687/2014:

Art. 9º As alterações no procedimento fiscal decorrentes de prorrogação de prazo, inclusão, exclusão ou substituição do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil responsável pela sua execução ou supervisão, bem como as relativas ao exame dos tributos e período de apuração, excetuadas as hipóteses do art. 8º, serão procedidas mediante registro eletrônico no próprio TDPF, conforme modelo aprovado por esta Portaria.

O procedimento fiscal foi encerrado dentro do prazo de validade e assinado por autoridade competente.

O MPF foi emitido em 16/06/2014 (segunda-feira) e com prazo de execução do procedimento até o dia 14/10/2014 (120 dias = 14 dias de junho +31 dias de julho +31 dias de agosto + 30 dias de setembro e 14 dias de outubro). A contagem das

seis prorrogações seguintes, de 120 dias, também obedeceram a regra estabelecida no PAF (art. 5º).

Assim, uma vez que todos os atos que ampararam a ação fiscal ocorreram em conformidade com as disposições normativas da Secretaria da Receita Federal do Brasil, e tendo a ação fiscal sido conduzida por servidor competente, em obediência aos requisitos do Decreto nº 70.235/1972, e inexistindo prejuízo à defesa, não se há de falar em nulidade do auto de infração.

Abuso de autoridade

A expressão abuso de autoridade consiste na prática de atos que vão além dos limites, causando prejuízo a terceiro.

Há 3 pressupostos para a configuração de abuso de autoridade, quais sejam: que o ato praticado seja ilícito; que o ato seja praticado por funcionário público no exercício das suas funções; e que não exista motivação que legitime o ato.

Pois bem, vejamos o Termo de Verificação Fiscal, parte integrante do Auto de Infração.

O lançamento, largamente reproduzido no relatório do voto, e sua descrição mostram-se objetivos e detalham os fatos e o desenrolar da fiscalização.

Não houve juízo de valores relativamente às práticas infratoras e comportamentos descritos.

A prática de sonegação foi relatada e lastreada em fatos e documentos, levando ao agravamento da multa.

A alegada ação coatora, praticada pelo AFRFB, ao porteiro também não restou comprovada. A mera existência de oitiva com conteúdo diverso da declaração acostada com impugnação não é suficiente para demonstrar coação.

Além do mais, o comportamento do Impugnante, indicado pelo Auditor-Fiscal, restou comprovado documentalmente com as plantas, documentos relativos à obra, dentre outros.

Toda atuação da fiscalização, objetiva e precisa, foi motivada e encontra-se calcada na estrita legalidade formal e material.

Doutro lado, a mera duração da fiscalização não pode ser cunhada de ilegalidade e não é suficiente para anular o procedimento.

Durante o curso da auditoria, várias intimações foram expedidas, possibilitando a ampla defesa, e a atuação decorreu de trabalho analítico, o que se comprova com a plena compreensão do teor da constituição do crédito tributário e com a robusta defesa apresentada.

Sendo assim, e diante da ausência de prejuízo e dos requisitos da ilicitude ou ilegalidade e ausência ou ilegitimidade de motivação, não há como subsistir a alegação de nulidade por abuso de autoridade.

Assim, rejeito a preliminar de nulidade.

MÉRITO.

Especificamente quanto ao PAF em julgamento, que trata apenas de contribuições previdenciárias, o recorrente reproduz os mesmos argumentos apontados na impugnação.

Da mesma forma que na preliminar de nulidade, o recorrente não trouxe aos autos fundamentos que invalidassem as razões apresentadas pela fiscalização e, muito menos, os fundamentos adotados na decisão recorrida para manutenção da exação.

Com fundamento no RICARF, adoto as razões de decidir da DRJ, em especial as seguintes passagens:

No mérito, o Impugnante não trouxe elementos para afastar as práticas relativas à fraude e sonegação fiscal e às infrações previdenciárias descritas nas autuações.

Não fez provas das suas alegações e a plantas acostada no curso da instrução não é suficientes para que se acolha a tese da defesa.

Ao contrário, a D. Autoridade Fiscal bem pontuou a fls. 65 e ss:

179. O artigo 357 desta norma estabelece redutores de áreas cobertas e descobertas, desde que constatado que as mesmas integram a área total da edificação, definida no inciso XVII do art. 322. Vejamos o artigo e as áreas que relaciona como sujeitas à redução:

Art. 357. Será aplicado redutor de 50% (cinquenta por cento) para áreas cobertas e de 75% (setenta e cinco por cento) para áreas descobertas, desde que constatado que as mesmas integram a área total da edificação, definida no inciso XVII do art. 322, nas obras listadas a seguir:

I - quintal;

II - playground;

III - quadra esportiva ou poliesportiva;

IV - garagem, abrigo para veículos e pilotis;

V - quiosque;

VI - área aberta destinada à churrasqueira;

VII - jardim;

VIII - piscinas;

IX - telheiro;

X - estacionamento térreo;

XI - terraços ou área descoberta sobre lajes;

XII - varanda ou sacada;

XIII - área coberta sobre as bombas e área descoberta destinada à circulação ou ao estacionamento de veículos nos postos de gasolina;

XIV - caixa d' água;

XV - casa de máquinas.

180. Ora, a análise da planta baixa da casa que o contribuinte entregou à Fiscalização mostra que apenas a garagem – 50,27 m2, e uma varanda – 8,92 m2, estão sujeitas à redução de 50%. O restante dos 367,26 m2 está fora do alcance de qualquer redução.

181. Resumindo, da área total da obra, apenas 59,19m2 está sujeita à redução de 50%.

Portanto, alegação da defesa de que o AFRFB executou erroneamente o cálculo em relação às contribuições previdenciárias, em desacordo com as plantas apresentadas e com o art. 357, da IN RFB 971/2009, e que não considerou áreas externas, como gazebo, churrasqueira e varandas superior e inferior, bem como o hall de entrada, não pode ser acolhida.

(...)

A respeito da outorga de poderes ao despachante, insta ressaltar que, do ponto de vista jurídico, o mandato instrumentalizado por procuração, representa acordo de vontades ou contrato consensual, personalíssimo, não solene, por meio do qual o mandante outorga poderes ao mandatário, conferindo autorização para sua representação, praticando em seu nome os atos autorizados, dentro de limites estabelecidos.

Outorgada a procuração, e efetivado o contrato entre o representante e o representado, todos os atos praticados pelo mandatário, em regra, serão válidos.

Desta forma, o representado não poderá eximir-se da obrigação assumida em seu nome pelo representado, ante os poderes conferidos.

Assim é que ação ou comportamento do outorgado não pode ser admitida como viciada por erro material, especialmente à míngua de elementos que descaracterizem a representação.

Ainda sobre a outorga de poderes e a contratação do despachante, cumpre ressaltar que a existência de procuração não torna o mandatário autor dos fatos tributáveis. O autor é sempre o mandante, mesmo no caso de atos praticados além do mandato, quando pode vir a responder como responsável subsidiário, nos casos excepcionais previstos no art. 135 do CTN.

A mera declaração do Despachante, indicativa de equívoco na regularização da obra não pode ser oposta ao fisco, para eximir a responsabilidade do contribuinte/Impugnante.

Também não afasta o fato tributável, devidamente apurado pela fiscalização com base na documentação acostada, seja pela própria fiscalização, seja pelo contribuinte.

MULTA QUALIFICADA

Aduz o recorrente que não houve o preenchimento dos requisitos legais para aplicação da qualificadora da multa. Entende o sujeito passivo que não restou configurada a conduta dolosa prevista em uma das hipóteses legais.

Em processos administrativos fiscais, a sonegação, fraude ou conluio estão previstos nos art. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, in verbis:

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I – da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais; II – das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72" Todos os dispositivos acima transcritos, e utilizados pela fiscalização para qualificar a multa, pressupõem a caracterização de uma conduta dolosa, ou seja, aquela em que o agente age de forma consciente e intencional no sentido de praticar a sonegação ou fraude.

Um ponto indispensável para análise do caso concreto, considerando que a fiscalização fez uma apuração dupla, de Imposto de Renda Pessoa Física e de Contribuições Previdenciárias, o que redundou em dois PAFs, o presente, que trata de Contribuições Previdenciárias, e o de nº 10920.721910/2016-77, que trata de lançamento de IRPF e que a decisão recorrida decidiu de forma conjunta a manutenção da multa qualificada, o deslinde da controvérsia sobre o tema, ao meu sentir, deve ser dissociado.

A análise da multa qualificada aqui aplicada deve levar em conta apenas os atos praticados em relação à Contribuição Previdenciária.

Analisando o relatório e os fundamentos da decisão recorrida, entendo que não restou demonstrado em relação ao sujeito passivo as condutas por ele perpetradas com dolo.

Para o deslinde da controvérsia neste ponto específico, imperioso reproduzir os fundamentos adotados pela fiscalização (fl. 73). Colha-se a razão para aplicação da multa qualificada apontada no relatório fiscal, especificamente em relação ao lançamento de contribuição previdenciária:

196. As condutas a serem analisadas no presente caso são:

(...)

2) fraudar a regularização de obra de construção civil, mediante prestação de informações inexatas no preenchimento do ARO – Aviso de Regularização de Obra

(...)

198. Numa análise objetiva dos fatos aqui apurados frente aos dispositivos legais em comento, não há como não deixar de enquadrar as condutas do Fiscalizado, referidas no parágrafo anterior e extensamente descritas nos tópicos precedentes, na definição de sonegação contida no art. 71 da Lei 4.502/64, já transcrito. A sonegação, conforme citado artigo, apresenta as seguintes exigências

- Uma ação ou omissão;
- Que esta ação ou omissão seja dolosa;
- Que ela impeça ou retarde o conhecimento pelo Fisco da ocorrência do fato gerador ou das condições pessoais do contribuinte.

199. Assim, em análise superficial, o que difere a sonegação da fraude é que nesta, o que se impede é a própria ocorrência do fato gerador, enquanto que naquela, o que se impede é o conhecimento pelo Fisco da ocorrência deste fato gerador.

200. Desta forma, as condutas sob análise amoldam-se à hipótese prevista para a sonegação (art. 71), uma vez que houve, fora de qualquer dúvida, a ocorrência do fato gerador, qual seja, no primeiro caso a existência de receitas, ainda que legalmente presumidas, representadas pelos créditos bancários cuja origem não logrou comprovar o Fiscalizado, no segundo caso, pela execução da obra de construção civil referida no tópico 5 e, no terceiro caso pela omissão dos rendimentos de aluguéis e outros recebidos de pessoas físicas.

201. A intenção de sonegar nos três casos é indiscutível: (...) **assim como não é possível que tenha sido apenas um equívoco informar a totalidade da área construída de uma casa como sujeita aos redutores de 50 e 75%.**

(...)

203. Consequentemente, a consideração das receitas presumidas como valores sonogados é, sob qualquer ponto de vista, imposição legal, **assim como também perfaz o conceito de sonegação a informação de dados falseados no ARO – Aviso de Regularização de Obra**, preenchido e enviado pelo Fiscalizado e, também, os valores dos rendimentos de aluguéis e aqueles recebidos de pessoas físicas.

Neste ponto, analisando a fundamentação acima transcrita, entendo que não restou configurado o elemento subjetivo dolo para a qualificação da multa.

Veja que a fiscalização apenas informa que a conduta dolosa do contribuinte seria evidente, mas não aponta que atos seriam esses onde evidenciado o dolo.

Não basta a fiscalização informar que o sujeito passivo tinha conhecimento dos atos praticados. Não é suficiente a presunção de que ***“que tenha sido apenas um equívoco informar a totalidade da área construída de uma casa como sujeita aos redutores de 50 e 75%.”***

Para a qualificação da multa não como admitir a ocorrência do dolo com base em presunção.

No caso específico, a definição de áreas de uma residência, se se enquadram ou não nas hipóteses previstas no dispositivo legal transcrito na análise do mérito, é inquestionavelmente fato que pode gerar dúvidas.

Veja que o CARF possui entendimento sumulado, de observância obrigatória, apontando ser necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo para a caracterização da multa qualificada, mesmo cuidando de omissão de receita, mostra que a linha para a caracterização da ação dolosa tem que ser evidente.

Súmula CARF nº 14 Aprovada pelo Pleno em 2006 A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

Com isso, entendo que a autoridade fiscalizadora, na esteira do verbete sumular acima apontado, não comprovou o evidente intuito de fraude do recorrente, devendo-se, por conseguinte, ser afastada a qualificadora da multa.

Por fim, quanto ao tema, imperioso deixar patente que toda a discussão quanto ao endereço do contribuinte descrito no relatório fiscal não foi o fato definidor da aplicação da multa qualificada, como pode parecer ao analisarmos a impugnação e o recurso voluntário apresentados.

CONCLUSÃO.

Por todo o exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário acatar a preliminar de tempestividade e de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, dar parcial provimento no sentido de afastar a multa qualificada.

Assinado Digitalmente
CARLOS EDUARDO ÁVILA CABRAL

VOTO VENCEDOR

Conselheira Mônica Renata Mello Ferreira Stoll, Redatora Designada

Com a devida vênia, divirjo do Relator quanto à tempestividade do Recurso Voluntário.

De acordo com o art. 33, caput, do Decreto nº 70.235/72, o prazo para a apresentação de Recurso Voluntário é de 30 dias contados da ciência da decisão de primeira instância. Por outro lado, extrai-se de seu art. 5º que os prazos são contínuos e devem começar e terminar em dias úteis, excluindo-se de sua contagem a data do início e incluindo-se a do vencimento.

Relevante destacar que a ciência por via postal prevista no art. 23, II, do Decreto nº 70.235/72 exige apenas a prova de recebimento da intimação no domicílio tributário eleito pelo contribuinte, independentemente de quem a tenha recebido. É nesse sentido também a Súmula CARF nº 9, com efeito vinculante em relação à Administração Tributária Federal.

Importante ressaltar, ainda, que, no caso de intimação por via postal, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo o endereço por ele fornecido à administração tributária para fins cadastrais, nos termos do art. 23, §4º, I, do Decreto nº 70.235/72.

Do exame dos autos, verifica-se que a Intimação nº 032/2017 contendo a cópia do acórdão recorrido foi enviada em 22/02/2017 para o domicílio tributário constante dos sistemas da RFB no momento da postagem, conforme determina a legislação pertinente (e-fls. 577, 581). No entanto, a correspondência foi devolvida pelos Correios após tentativa de entrega em 01/03/2017 (e-fls. 580).

Diante do insucesso da tentativa de intimação por via postal, a ciência da decisão de primeira instância foi realizada em 28/03/2017 através do Edital nº 011394871700011 (e-fls. 582), conforme previsto no art. 23, §1º, do Decreto 70.235/72. O Edital foi publicado em 13/03/2017, considerando-se feita a intimação quinze dias após essa data, em obediência ao disposto no art. 23, §2º, IV, do mesmo diploma legal.

Note-se que não há ordem de preferência entre as formas de intimação previstas nos incisos I a III do caput do art. 23 (pessoal, postal ou eletrônica), conforme explicitado em seu §3º. A intimação por Edital pode ser utilizada sempre que resultar improfícua uma dessas três formas.

Conclui-se, portanto, que a ciência do acórdão recorrido foi regularmente realizada, sendo válida para a contagem do prazo para apresentação de defesa, o qual teve início em 29/03/2017 e se encerrou em 27/04/2017, nos termos do art. 33 do Decreto nº 70.235/72. Tendo em vista que o Recurso Voluntário só foi protocolado em 30/06/2017, conforme indicado no carimbo da Agência da RFB de Jaraguá do Sul/SC (e-fls. 588), não resta dúvida quanto à sua intempestividade.

Impõe-se esclarecer que, diferentemente do que entende o Relator, a simples indicação na Impugnação ou em pedido anexado aos autos de endereço distinto do cadastrado

junto à RFB não representa alteração de domicílio tributário e não pode ser usada como prova de comunicação de mudança de endereço ao órgão. A alteração do endereço fornecido à administração tributária para fins cadastrais deve ser efetuada de acordo com os procedimentos previstos nas normas vigentes à época dos fatos.

No caso concreto, a alteração de dados cadastrais no CPF estava regulamentada pela Instrução Normativa RFB nº 1.548 de 13/02/2015, que tratava especificamente da retificação de endereço em seu art. 8º, com a seguinte redação:

Art. 8º A alteração no CPF será solicitada conforme estabelecido nos Anexos III ou IV desta Instrução Normativa.

§ 1º A alteração do endereço poderá ser efetivada por intermédio:

I - da DIRPF;

II - do Portal e-Cac no sítio da RFB na Internet;

III - de solicitação nas entidades relacionadas nos incisos I a VI do caput do art. 24;

IV - do formulário “Ficha Cadastral de Pessoa Física”, disponível no sítio da RFB na Internet, no endereço <http://www.receita.fazenda.gov.br>, para residentes no exterior; ou

V - das unidades da RFB, no caso de alteração de endereço para o exterior.

Como visto, a Declaração de Ajuste Anual não era o único meio se efetuar a alteração de endereço, sendo irrelevante, portanto, a alegação do recorrente de que ela não foi realizada durante a ação fiscal em razão do bloqueio de envio de Declarações Retificadoras.

Quanto à afirmação de que o domicílio correto já estaria consignado em sua DIRPF do exercício 2017, nenhuma prova foi acostada ao Recurso Voluntário. Vale lembrar nesse ponto que a correspondência contendo a decisão da DRJ foi postada em 22/02/2017, como já mencionado neste voto, e que, para configurar erro no endereço do destinatário da intimação, a DIRPF contendo o novo endereço e a indicação em campo específico de que se tratava de alteração do informado anteriormente teria que ter sido enviada antes da data da referida postagem, o que não restou demonstrado pelo contribuinte.

Ou seja, sem a comprovação inequívoca de que a alteração de endereço foi feita antes do envio da intimação e através dos meios previstos pela RFB, não se pode concluir pela incorreção do endereço utilizado para a ciência do acórdão de primeira instância.

Relevante registrar que o interessado é advogado e subscreveu sua própria defesa, não havendo nenhuma novidade para ele no que tange às regras do contencioso administrativo.

Em vista de todo o exposto, voto por não conhecer do Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente

ACÓRDÃO 2301-011.841 – 2ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 10920.721908/2016-06

Mônica Renata Mello Ferreira Stoll

DOCUMENTO VALIDADO