



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11516.001429/2005-43
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2001-001.352 – 2ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 21 de agosto de 2019
Recorrente ALCIDES CARLOS GUERRA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)
Exercício: 2002

PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INCABÍVEL.

Não há que se falar em nulidade do lançamento quando todos os requisitos previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, que regula o processo administrativo fiscal, foram observados no momento da lavratura da Notificação de Lançamento

OMISSÃO DE RENDIMENTOS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Os honorários advocatícios e as despesas judiciais pagos pelo contribuinte devem ser proporcionalizados conforme a natureza dos rendimentos recebidos em ação judicial, isto é, entre os rendimentos tributáveis, os sujeitos a tributação exclusiva e os isentos e não tributáveis. O contribuinte deve informar como rendimento tributável o valor recebido, já diminuído do valor pago ao advogado, independentemente do modelo de formulário utilizado.

MULTA DE OFÍCIO E VEDAÇÃO AO CONFISCO.

No lançamento de ofício a multa a ser aplicada é de 75% conforme estabelece a legislação. Uma vez positivada a norma, é dever da autoridade administrativa aplicá-la, não lhe competindo o exame da constitucionalidade das Leis, nem deixar de aplicá-las, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal neste sentido. Art. 44, I da Lei 9.430/96.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Honório Albuquerque de Brito – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Honório Albuquerque de Brito (Presidente), Marcelo Rocha Paura e Fernanda Melo Leal.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (fls. 12/18), no qual foi apurado o valor do Imposto de Renda Pessoa Física Suplementar de R\$ 15,785,69, acrescido da multa de ofício e dos juros de mora, relativo ao ano-calendário de 2001, motivado por omissão de rendimentos tributáveis de R\$ 68.600,00, pagos pelo HSBC Seg. Brasil S/A, conforme DIRF.

O contribuinte apresentou impugnação (fis. 01/10), na qual alega que houve cerceamento de defesa, pois não foi intimado para apresentar documentos e esclarecimentos, pelo que requer a nulidade do procedimento fiscal; que, conforme consta dos cálculos de liquidação de sentença, a base de cálculo dos rendimentos tributáveis é de R\$71.206,21, como devidamente declarados pelo contribuinte; que o valor de R\$ 68.600,00 se refere aos honorários advocatícios, conforme recibo em anexo, os quais foram deduzidos do montante total dos rendimentos tributáveis declarados. Ademais, é da fonte pagadora a responsabilidade exclusiva pelas diferenças recolhidas a menor do imposto retido na fonte. Requer o cancelamento do débito fiscal.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento Florianópolis, na análise do presente caso, manifestou seu entendimento no seguinte sentido:

=> com relação a suposta nulidade por cerceamento de defesa, não há que se falar em nulidade do lançamento quando todos os requisitos previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, que regula o processo administrativo fiscal, foram observados no momento da lavratura da Notificação de Lançamento

=> já em relação à omissão de rendimentos recebidos e honorários advocatícios, entende a DRJ que através da lógica da norma e da apuração do tributo que a despesa com honorários advocatícios dedutível é apenas aquela necessária ao recebimento dos rendimentos. que, por óbvio, correspondem aos rendimentos recebidos acumuladamente e sujeitos à incidência do imposto, ou seja, rendimentos tributáveis.

Em sede de Recurso Voluntário, o contribuinte apresenta novamente argumentos para sustentar o suposto cerceamento de defesa, a possibilidade de dedução integral da despesa com honorários advocatícios e a falta de proporcionalidade da aplicação da multa de ofício e juros de mora.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fernanda Melo Leal, Relator.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade. Portanto, merece ser conhecido.

Da NULDADE ALEGADA

Quanto à nulidade arguida, entendo que de fato não há que se falar em nulidade do lançamento no presente caso porquanto todos os requisitos previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, que regula o processo administrativo fiscal, foram observados quando da lavratura da Notificação de Lançamento.

Vale dizer, houve o regular lançamento, procedimento administrativo por meio do qual o órgão que administra o tributo qualificou o sujeito passivo, consignou o valor do crédito tributário devido, o prazo para recolhimento ou apresentação de impugnação ao lançamento, bem como a disposição legal infringida, constando a indicação do cargo e o número de matrícula do chefe do órgão expedidor.

Verifica-se, pois, que a nulidade do lançamento somente poderia ser declarada no caso de não constar, ou constar de modo errôneo, a descrição dos fatos ou o enquadramento legal de modo a consubstanciar preterição do direito à defesa. Fato esse que não ocorreu em nenhuma hipótese no processo em análise.

A descrição dos fatos é um dos requisitos essenciais à formalização da exigência tributária, mediante o procedimento de lançamento. Por meio da descrição, revelam-se os motivos que levaram ao lançamento, estabelecendo a conexão entre os meios de prova coletados e/ou produzidos e a conclusão a que chegou a autoridade fiscal. Seu objetivo é, primeiramente, oportunizar ao sujeito passivo o exercício do seu direito constitucional de ampla defesa e do contraditório, dando-lhe pleno conhecimento do desenrolar dos fatos e, após, convencer o julgador da plausibilidade legal da notificação, demonstrando a relação entre a matéria consubstanciada no processo administrativo fiscal com a hipótese descrita na norma jurídica.

É necessário, portanto, que o auditor-fiscal relate com clareza os fatos ocorridos, as provas e evidencie a relação lógica entre estes elementos de convicção e a conclusão advinda deles. Não é necessário que a descrição seja extensa, bastando que se articule de modo preciso os elementos de fato e de direito que levaram o auditor ao convencimento de que a infração deve ser imputada ao contribuinte. TUDO isto foi devidamente atendido pelas autoridades fiscais.

Assim, verifica-se que não houve qualquer arbitrariedade ou atitude sorrateira por parte da autoridade fiscal. Pelo contrário. O procedimento fiscal sempre primou pela transparência e oportunidade de colaboração do contribuinte.

Ademais, não houve também qualquer ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, inciso LV da CF/88). Ao contrário, o recorrente teve resguardado o seu direito à reação contra atos que lhe foram supostamente desfavoráveis, momento esse em que a parte interessada exerceu o direito à ampla defesa, cujo conceito abrange o princípio do contraditório.

A observância da ampla defesa ocorre quando é dada ou facultada a oportunidade à parte interessada em ser ouvida e a produzir provas, no seu sentido mais amplo, com vista a demonstrar a sua razão no litígio.

Desta forma, quando a Administração Pública antes de decidir sobre o mérito de uma questão administrativa dá à parte contrária a oportunidade de impugná-la da forma mais ampla que entender, o que aconteceu no processo em epígrafe, não está infringindo, nem de longe, os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório

Resta muito claro, pois, que o contribuinte teve todos os seus direitos de defesa devidamente reservados e garantidos, o processo fiscal cumpriu todas as suas etapas, a notificação fiscal está completa e clara, e o contribuinte teve acesso a tudo.

O seu argumento, aparentemente protelatório, de que deveria ser declarada a nulidade da presente notificação fiscal, é absolutamente vazio .

DO ABATIMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com relação a possibilidade de dedução das despesas judiciais e com honorários pelo Contribuinte, vejamos como está disposta a lei e o posicionamento da Receita Federal.

O art. 56 do RIR/1999, que trata da tributação dos rendimentos, estabelece de forma clara que pode se deduzir a despesa com honorários advocatícios, ou seja é dedutível aquela despesa necessária ao recebimento dos rendimentos, que, por óbvio, correspondem aos rendimentos tratados no caput do artigo, ou seja, os rendimentos recebidos acumuladamente e sujeitos à incidência do imposto, ou seja, rendimentos tributáveis.

Esse entendimento inclusive resta corroborado no Manual de perguntas e respostas (item 404 – 2004/2003).No presente caso o Recorrente alega que o valor de R\$ 68.600,00 se refere aos honorários advocatícios, os quais foram deduzidos do montante total dos rendimentos tributáveis declarados. Apresenta cópia da Nota Fiscal nº 418, emitida por Correa & Laranjeira Advogados Associados, em 30/11/2001 (fl.28).

Este valor está também discriminado no cálculo de liquidação, na parte do cálculo do IRRF, uma vez deduzido do total de rendimentos tributáveis. Consta, ainda deste cálculo, que do valor bruto de RS 196.000,00, RS 19.221,71 foi descontado de IRRF, restando o valor líquido de R\$ 176.778,29 pago ao contribuinte. Especifica, ainda que o montante de R\$ 56.193,79 se refere a parcelas indenizatórias.

Isto posto, tendo em vista a existência de verbas indenizatórias na liquidação da sentença, restando R\$ 139.806,21 de verbas com incidência de imposto de renda, o que resulta na proporção de 71,32 % do total bruto, tem-se que aplicar o mesmo percentual correspondente aos rendimentos tributáveis na apuração da dedução de honorários advocatícios.

Nesta senda, o art. 56 do RIR/1999, que trata da tributação dos rendimentos recebidos acumuladamente, permite essa dedução, mas a interpretação é clara que se refere aos rendimentos tributáveis.

Isto posto, a aplicação do mesmo percentual sobre os honorários advocatícios implica na possibilidade de dedução de R\$ 48.925,52 (R\$ 68.600,00 X 71,32 %), o que resulta nos rendimentos tributáveis de R\$ 90.880,69, relativamente à esta fonte pagadora, sendo a omissão de rendimentos de R\$ 19.674,48.

Mesmo que não seja necessário, por apego ao argumento entendo que merece trazer à baila o princípio pela busca da verdade material. Sabemos que o processo administrativo sempre busca a descoberta da verdade material relativa aos fatos tributários. Tal princípio decorre do princípio da legalidade e, também, do princípio da igualdade. Busca, incessantemente, o convencimento da verdade que, hipoteticamente, esteja mais próxima da realidade dos fatos.

De acordo com o princípio são considerados todos os fatos e provas novos e lícitos, ainda que não tragam benefícios à Fazenda Pública ou que não tenham sido declarados. Essa verdade é apurada no julgamento dos processos, de acordo com a análise de documentos, oitiva das testemunhas, análise de perícias técnicas e, ainda, na investigação dos fatos. Através das provas, busca-se a realidade dos fatos, desprezando-se as presunções tributárias ou outros procedimentos que atentem apenas à verdade formal dos fatos. Neste sentido, deve a administração promover de ofício as investigações necessárias à elucidação da verdade material para que a partir dela, seja possível prolatar uma sentença justa.

A verdade material é fundamentada no interesse público, logo, precisa respeitar a harmonia dos demais princípios do direito positivo. É possível, também, a busca e análise da verdade material, para melhorar a decisão sancionatória em fase revisional, mesmo porque no Direito Administrativo não podemos falar em coisa julgada material administrativa.

A apresentação de provas e uma análise nos ditames do princípio da verdade material estão intrinsecamente relacionadas no processo administrativo, pois a verdade material apresentará a versão legítima dos fatos, independente da impressão que as partes tenham daquela. A prova há de ser considerada em toda a sua extensão, assegurando todas as garantias e prerrogativas constitucionais possíveis do contribuinte no Brasil, sempre observando os termos especificados pela lei tributária.

A jurisdição administrativa tem uma dinâmica processual muito diferente do Poder Judiciário, portanto, quando nos depararmos com um Processo Administrativo Tributário, não se deve deixar de analisá-lo sob a égide do princípio da verdade material e da informalidade. No que se refere às provas, é necessário que sejam perquiridas à luz da verdade material, independente da intenção das partes, pois somente desta forma será possível garantir o um julgamento justo, desprovido de parcialidades.

Soma-se ao mencionado princípio também o festejado princípio constitucional da celeridade processual, positivado no ordenamento jurídico no artigo 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, o qual determina que os processos devem desenvolver-se em tempo razoável, de modo a garantir a utilidade do resultado alcançado ao final da demanda.

Tendo em vista o quanto exposto, entendo que deve ser negado provimento também ao pleito do contribuinte no Recurso Voluntário.

Mérito - SELIC - Juros e multa aplicada

No que se refere a aplicação da multa e Selic, vale frisar logo de início que aos tributos federais, a partir de 1º de janeiro de 1996, a taxa SELIC passou a ser o índice de juros e correção monetária a ser aplicado desde o pagamento indevido, por força do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95.

Vale dizer, para os tributos federais deve ser aplicada a taxa Selic (instituída pela Lei nº 9.250/95) e não mais o regramento previsto no Código Tributário Nacional, haja vista que ele próprio abre espaço para que cada ente da federação legisle de forma distinta quanto aos seus tributos.

O termo inicial da fluência tanto da correção monetária quanto dos juros de mora, nos tributos federais, após 1º de janeiro de 1996, será a data do recolhimento indevido.

A Súmula CARF de número 4 não traz nenhum ponto de dúvida em relação à sua aplicação. Vejamos:

Súmula nº 4 - CARF: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos nos períodos de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

No que tange à multa, em que pese a multa não seja tributo, mas sim penalidade que tem por fim coibir o cometimento de infrações, ainda que, hipoteticamente, fosse aplicável a questão de confisco, não compete a esta instância administrativa sopesar a exigência tributária: se é ou não demasiada. Essa tarefa assiste ao Legislador e ao Poder Judiciário.

No âmbito do Poder Executivo, deve a autoridade fiscalizadora apenas cumprir a determinação legal, de forma vinculada e obrigatória, aplicando o ordenamento vigente às infrações concretamente constatadas.

Apenas a título de ratificação, o STJ já se manifestou diversas vezes no sentido de que é legal o arbitramento realizado pelo Fisco, quando o contribuinte não apresenta documentos hábeis a afastar a infração. A multa de ofício de 75% não se confunde com a multa de mora. Esta decorre do não pagamento no prazo do tributo. A multa de ofício é aplicada quando, em decorrência de fiscalização, é lavrado auto de infração, apurado o quantum devido e efetuado o lançamento de ofício. Inteligência do art. 44, da Lei nº 9.430/96.

Ademais, conforme determinado no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, de 27/12/96, nos lançamentos de ofício serão aplicadas as multas de 75% sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição, quando das ocorrências de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata. Portanto, no que tange à multa de 75%, em face do lançamento de ofício, a respectiva penalidade não pode ser reduzida nem dispensada, pois foi expressamente determinada pela legislação de regência.

CONCLUSÃO:

Diante tudo o quanto exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar suscitada e no mérito CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos moldes acima expostos.

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal