



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13819.000524/2010-16
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2002-008.152 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 30 de janeiro de 2024
Recorrente ERASMO SOUZA ALMEIDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2008

OMISSÃO DE RENDIMENTO.

Os rendimentos tributáveis omitidos devem ser somados aos rendimentos do contribuinte para efeito de tributação na declaração. Deve ser excluída da base de cálculo os valores pagos à título de honorários advocatícios decorrentes de ação judicial, bem como IRRF e CPMF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário, no sentido de que seja recalculado o débito excluindo R\$ 5.273,07.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo de Sousa Sateles - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Freitas de Souza Costa - Relator(a)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Gleison Pimenta Sousa, Marcelo Freitas de Souza Costa, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado(a)), Marcelo de Sousa Sateles (Presidente).

Relatório

Por bem retratar os fatos ocorridos desde a constituição do crédito tributário por meio do lançamento até sua impugnação, adoto e reproduzo o relatório da decisão ora recorrida:

O sujeito passivo insurge-se contra o lançamento de fls.09 e seguintes, emitido em 18/01/10, relativo ao imposto sobre a renda das pessoas físicas DIRPF EX2008/AC2007, que verificou omissão de rendimento no valor de R\$ 26.365,38 (com R\$ 790,96 de IRRF).

Na manifestação apresentada às fls. 02 e seguintes se requer, em síntese, sem prejuízo da leitura de seu texto integral, a impugnação do lançamento, a sua nulidade e o seu cancelamento. Alega que o valor não se trata de rendimento tributável, pois relativo ao FGTS conforme justificativas que apresenta; portanto, de natureza indenizatória. Alega ainda que não recebeu a totalidade dos rendimentos pois pagou 20% a título de honorários advocatícios. Alega que o lançamento somente poderia ter ocorrido após manifestação do contribuinte; tendo o direito a apresentar seus esclarecimentos nesta oportunidade. Alega que o lançamento seria nulo, entre outros motivos, em razão de não gozar de liquidez e certeza por conta de não ter havido o contraditório e a ampla defesa. Pede pela produção de provas.

É o relatório.

Cientificado da decisão de primeira instância em 03/09/2014, o sujeito passivo interpôs, em 30/09/2014, Recurso Voluntário, alegando a improcedência da decisão recorrida, sustentando, em apertada síntese, que:

a) que o valor do lançamento deve ser recalculado descontando-se as despesas com honorários advocatícios que estão comprovadas nos autos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Freitas De Souza Costa - Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço

O litígio recai sobre o levantamento sobre omissão de rendimentos recebidos pelo contribuinte.

A decisão de 1ª instância assim decidiu:

Nos termos da manifestação de fl.21, a impugnação é tempestiva e dela se toma conhecimento.

PRELIMINAR.

Da nulidade do lançamento.

Com relação à afirmação do impugnante de que o Auto de Infração é nulo, destaca-se o que estabelece o artigo 59 do Decreto nº 70.235/72:

“Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.”

Verifica-se que não ocorreram os pressupostos do supracitado artigo 59, uma vez que os atos e termos foram lavrados por Auditor Fiscal da Receita Federal, ademais a impugnação apresentada não teve dificuldade em enfrentar todos os pontos do lançamento. Portanto, não prospera a alegação de nulidade do lançamento.

O artigo 59, inciso II, do Decreto 70.235/72, que prevê a nulidade dos despachos e decisões proferidas com preterição do direito de defesa, pressupõe que o dano causado ao impugnante seja concreto e que este dano reste inequivocamente demonstrado.

A professora Ada Pellegrini Grinover (As Nulidades do Processo Penal, 6º ed., RT, São Paulo, 1997, pp.26/27) afirma que o “*princípio do prejuízo constitui, seguramente, a viga mestra do sistema de nulidades e decorre da idéia geral de que as formas processuais representam tão somente um instrumento para correta aplicação do direito*”.

Estes ensinamentos levam-nos a concluir pela necessidade de que a parte que se sinta lesada efetivamente demonstre o prejuízo causado.

Seguindo este mesmo raciocínio, Marcos Vinícius Neder e Maria Teresa M. Lopez (Processo Administrativo Federal Comentado, Dialética, São Paulo, 2002, pp. 413, 426) afirmam que “*é inútil, do ponto de vista prático, anular-se ou decretar a nulidade de um ato, não tendo havido prejuízo da parte*”. E, ao examinar este dispositivo do Decreto 70.235/72, continuam:

“É preciso (...) examinar, no caso concreto, se o vício defensivo prejudica a ampla defesa como um todo, ou não. Para Ada Pellegrini Grinover (obra citada), “há nulidade absoluta quando for afetada a defesa como um todo; nulidade relativa com prova de prejuízo (para a defesa) quando o vício do ato defensivo não tiver esta consequência”. Neste caso, o vício pode ser sanado. Segundo a autora, “o vício ou inexistência do ato defensivo pode não levar, como consequência necessária, à vulneração do direito de defesa, em sua inteireza, dependendo a declaração de nulidade da demonstração do prejuízo à atividade defensiva como um todo.”(obra citada, pp 425).

Da fase oficiosa do procedimento fiscal.

É de se observar que o procedimento fiscal é uma fase oficiosa em que a fiscalização atua com poderes amplos de investigação, tendo liberdade para interpretar os elementos de que dispõe para efetuar o lançamento. Nessa fase, o Fisco submete-se à regra geral do ônus da prova prevista no Processo Civil – que serve como fonte subsidiária ao processo administrativo fiscal. Como, ainda, não há processo instaurado, mas tão-somente procedimento, não cabe falar em direito de defesa.

Antes da impugnação, não há litígio, não há contraditório e o procedimento é levado a efeito, de ofício, pelo Fisco. O ato do lançamento é privativo da autoridade, e não uma atividade compartilhada com o sujeito passivo (CTN, art.142).

MÉRITO.

Omissão de rendimento próprio.

Os rendimentos tributáveis do contribuinte provenientes do trabalho assalariado e remunerações por trabalho prestado no exercício de empregos, cargos e funções, bem como quaisquer proventos ou vantagens percebidas são considerados sujeitos à tributação do Imposto de Renda na Fonte, devendo ser declarados como tributáveis na Declaração de Ajuste Anual, conforme disciplinado pelos artigos 1º, 2º, 3º e parágrafos da Lei nº 7.713/88 e artigos 43 e 45 do Decreto nº3.000/99 do RIR/99; entre outros.

Considerando-se que o documento de fl.14 (citado pelo contribuinte como “documento 04”) é um comprovante de depósito retenção de imposto de renda que não permite identificar qual a natureza da ação judicial que teria gerado o seu pagamento (valor levantado em 29/03/2007).

Considerando-se que o contrato particular de prestação de serviços de fls.16/17 informa como patronos de uma causa que envolveria o FGTS os advogados Jussara Banzatto e Waldec Marcelino Ferreira (assinado em 20/04/2005).

Considerando-se que não foram trazidos aos autos qualquer peça processual (petição, sentença, acórdão, outros) que permita identificar a natureza do objeto da ação judicial ou o advogado que patrocinou a causa.

Considerando-se que a ação judicial citada pelo contribuinte em sua impugnação (2006.03.00.001504-04 – fl.04) é uma ação ajuizada em face do INSS que foi impetrada em 11/07/2002 para revisão do valor do benefício (rendimento com natureza tributável) cujo valor foi pago em 14/03/2007 (R\$26.278,04) (consulta ao “site” do TRF3 às fls.24/25). Considerando-se que a DIRF que deu origem ao lançamento informa o pagamento ao contribuinte no mês de março de 2007 do valor de R\$26.365,38 (com R\$790,96 de IRRF) (fl.23).

Considerando-se a força probante da DIRF, conforme se desenvolve abaixo e os §2º e 4º do art.835, o art.841, e o inciso II do art. 845, do Decreto nº3.000/99 -RIR/99.

Considerando-se que os documentos de fl.15 informam o depósito de parte do valor para Éster Moreno de Miranda. Considerando-se que os demais documentos dos autos não permitem identificar se tratar de advogado do contribuinte. Considerando-se que inexistiu recibo emitido por advogado que informe o recebimento de qualquer valor. Considerando-se que, conforme consta à fl.24, seria patrono da causa que deu origem ao rendimento o advogado Waldec Marcelino Ferreira.

Não há como decidir em sentido diverso daquele já expresso pela fiscalização que lançou a integralidade do valor informado em DIRF como omissão de rendimento.

Da força probante da DIRF.

Observa-se que a DIRF é uma declaração cuja apresentação é obrigatória e se realiza sob a responsabilidade da fonte pagadora (Instrução Normativa RFB nº 983, de 18 de dezembro de 2009 e Instrução Normativa SRF nº 197, de 10 de setembro de 2002), tendo sido, no presente caso, regularmente entregue à Secretaria da Receita Federal do Brasil. Não há porque duvidar da confiabilidade dos dados inseridos neste documento.

Como se trata de rendimento declarado como pago por pessoa jurídica, para afastá-los teria que haver a emissão de DIRF retificadora dos valores para o ano base fiscalizado.

O litigante não logrou comprovar de modo definitivo que houve erro de informação na DIRF apresentada, tampouco adotou qualquer providência no sentido de questionar a aludida fonte pagadora, por via judicial ou administrativa, acerca das informações que constam na DIRF. Nenhum elemento neste sentido foi apresentado aos autos em exame.

Da produção de provas.

O art. 16 do Decreto nº 70.235/72, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, não deixa dúvida acerca do momento em que a prova deve ser produzida, “in verbis”:

“§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que(...) (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)”

Também não há previsão legal para a produção de prova testemunhal pelo rito do processo administrativo fiscal previsto no Decreto nº 70.235/72. Os testemunhos que o contribuinte tenha em seu favor devem ser apresentados sob forma de declaração escrita já com a impugnação.

Da apreciação da prova e outros aspectos.

É oportuno salientar que a autoridade julgadora pode, no que tange à análise das provas, formar livremente a sua convicção, a teor dos artigos. 131 e 332 do Código de Processo Civil e do art. 29 do Decreto nº 70.235/72.

Cabe observar ainda que impugnação redigida em termos genéricos, sem o desenvolvimento do tema ou desacompanhada de indícios de prova, não cria questão a ser tratada em sede de julgamento administrativo.

Cabe observar também que a documentação do presente processo foi disponibilizada em formato digitalizado para o relator destes autos e que todas as referências “às folhas” são feitas conforme a numeração digital.

CONCLUSÃO

Isto posto, voto no sentido de considerar **IMPROCEDENTE a impugnação**, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Renato A. T. Piza – Relator

Em seu recurso o contribuinte se insurge apenas quanto ao valor da autuação alegando que devem ser excluídos do levantamento os valores pagos à título de honorários advocatícios.

Entendo caber razão ao recorrente.

Nos documentos juntados ao recurso (efls. 41 e sgts), acrescidos do contrato de honorários juntado na impugnação, verifica-se que o contribuinte contratou escritório de advocacia para propositura de ação judicial que culminou com a condenação do INSS ao pagamento de R\$ 26.278,04 ao recorrente.

Desses valor, descontado o IRPF de R\$ 790,96 e CPMF de 20,80 foi pago à título de honorários 20% que somaram R\$ 5.273,07 .

Após referidos descontos, foi repassado ao contribuinte o montante de R\$ 20.080,55, sendo este o valor a ser considerado como omissão de rendimentos.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, Dar provimento no sentido de que seja recalculado o débito excluindo R\$ 5.273.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Freitas De Souza Costa