



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13984.720305/2012-07
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 2201-003.073 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de abril de 2016
Matéria IRPF
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado EDELSON HORTENCIO ALVES JULIO

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2008, 2009, 2010, 2011

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ACOLHIMENTO. EFEITOS INFRINGENTES.

Acolhem-se os embargos declaratórios para sanar eventuais vícios verificados no Acórdão, atribuindo-lhes efeitos infringentes.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE CONTESTAÇÃO. DEFINITIVIDADE.

A teor do parágrafo único do art. 42 do Decreto nº 70.235/1972, serão definitivas as decisões de primeira instância na parte que não for objeto de Recurso Voluntário ou não estiver sujeita a recurso de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os Embargos apresentados para retificar o Acórdão nº 2201-002.718, de 09/12/2015, e sanando o vício apontado, alterar a decisão no sentido de "por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares. No mérito: a) Quanto à matéria de aplicação de multa isolada concomitante com a multa de ofício, pelo voto de qualidade, negar provimento ao Recurso. Vencidos os Conselheiros Marcelo Vasconcelos de Almeida, Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Carlos Cesar Quadros Pierre e Ana Cecília Lustosa da Cruz. O Conselheiro Marcelo Vasconcelos de Almeida fará declaração de voto".

Assinado Digitalmente

Eduardo Tadeu Farah – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Eduardo Tadeu Farah (Presidente), Carlos Henrique de Oliveira, Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Carlos Alberto Mees Stringari, Marcelo Vasconcelos de Almeida, Carlos Cesar Quadros Pierre, Ana Cecilia Lustosa da Cruz e Anselma Coscrato dos Santos (Suplente convocada).

Relatório

Trata de lançamento de ofício relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, anos-calendário 2007, 2008, 2009 e 2010, sendo apurado pela autoridade fiscal: omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoas jurídicas; omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoa física; dedução indevida de despesas médicas e multa isolada pela falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê-leão. Em relação à omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoa física, a autoridade fiscal aplicou a multa de 225%.

Em sessão plenária realizada em 09 de dezembro de 2015, o Colegiado da 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção do CARF, proferiu o Acórdão nº 2201-002.718, sendo que o resultado do julgado restou assim consignado:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares. No mérito: a) Quanto à matéria de aplicação de multa isolada concomitante com a multa de ofício, pelo voto de qualidade, negar provimento ao Recurso, vencidos os Conselheiros MARCELO VASCONCELOS DE ALMEIDA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, CARLOS CESAR QUADROS PIERRE e ANA CECÍLIA LUSTOSA DA CRUZ; b) Quanto à matéria de multa agravada, por unanimidade de votos, afastar o agravamento da multa, reduzindo-a ao percentual de 150%. O Conselheiro MARCELO VASCONCELOS DE ALMEIDA fará declaração de voto. (grifei)

Por sua vez, a Fazenda Nacional opôs, tempestivamente, Embargos de Declaração, fls. 1287/1296, alegando, essencialmente, que o aresto proferido incorre em omissão, contradição e obscuridade, a saber:

II.1 – Da inexistência de qualquer insurgência contra o agravamento da multa. Preclusão.

II.2 – Da contradição entre os percentuais de multa e de agravamento.

II.3 – Da contradição quanto ao suposto cumprimento parcial das intimações por parte do contribuinte.

No que tange ao item "II.1", o Despacho de Admissibilidade de Embargos de fls. 1298/1299, entendeu que de fato houve um vício, já que o contribuinte não teceu qualquer argumento sobre o agravamento da penalidade, conforme se constata da Impugnação de fls. 1151/1164 e o Recurso Voluntário de fls. 1200/1216.

Quanto ao item "II.2", constatou-se a ocorrência de um equívoco, já que o processo refere-se à imposição da penalidade agravada de 150% para 225% sobre a omissão de rendimentos recebidos de pessoas físicas, conforme Auto de Infração de fls. 1086/1087;

entretanto o voto condutor consignou em seus fundamentos que a exigência foi agravada de 75% para 112,5%.

Relativamente ao item "II.3", o Despacho de Admissibilidade de Embargos de fls. 1298/1299 concluiu que não restou configurada a alegada contradição.

Assim, em razão exposto, o Presidente Substituto da 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção do CARF acolheu parcialmente os aclaratórios para submeter os autos novamente à apreciação do Colegiado, com vistas a sanar os vícios apontados pela Fazenda Nacional nos itens "II.1" e "II.2".

É o relatório.

Voto

Conselheiro Eduardo Tadeu Farah, Relator

Os embargos são tempestivos e atendem os requisitos de admissibilidade.

Em sessão plenária de 09/12/2015, foi exarado o Acórdão nº 2201-002.718, assim ementado:

PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. LIVRE CONVICÇÃO DO JULGADOR. CERCEAMENTO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Nos termos do art. 29, do Decreto nº 70.235/1972, a autoridade julgadora de primeira instância, na apreciação das provas, formará livremente sua convicção, podendo indeferir o pedido de perícia que entender desnecessário.

PROCEDIMENTO FISCAL. AUSÊNCIA DE ACOMPANHAMENTO. CERCEAMENTO DIREITO DE DEFESA. DESCABIMENTO.

O procedimento fiscal é informado pelo princípio da inquisitorialidade no sentido de que os poderes legais investigatórios da autoridade administrativa devem ser suportados pelos particulares que não autuam como parte, já que na etapa averiguatória sequer existe, tecnicamente, pretensão fiscal. Incabível a alegação de nulidade por cerceamento do direito de defesa, pelo fato do sujeito passivo não ter acompanhado todo o trabalho de investigação desenvolvido pela autoridade fiscal, antes da lavratura do auto.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

Nos casos de lançamento por homologação, em que ocorre a antecipação do pagamento do imposto, deve-se aplicar o Recurso Especial nº 973.733/SC c/c art. 543-C do CPC c/c § 2º

do art. 62 do RICARF, contando o dies a quo a partir da data do fato gerador, conforme prevê § 4º do art. 150 do CTN. O fato referente ao ano-calendário se aperfeiçoou em 31 de dezembro. Contados cinco anos a partir de dessa data, não operou a decadência em relação aos fatos geradores ocorridos no ano-calendário da exação.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA FÍSICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO.

Nos casos de prestação de serviços de advocacia em que a cobrança dos honorários é feita aplicando-se um percentual sobre os valores obtidos pelo autor da ação, e quando o contribuinte não apresenta documentos que possibilitem aferir o exato valor do rendimento por ele obtido, é lícito arbitrar os rendimentos.

MULTA AGRAVADA. INOCORRÊNCIA.

O atendimento da intimação, ainda que parcial, várias vezes no curso da fiscalização, além do arbitramento da base de cálculo do imposto, não autoriza o agravamento da multa de lançamento de ofício de 150% para 225%, nos termos do § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430/1996.

MULTA ISOLADA DO CARNÊ-LEÃO E MULTA DE OFÍCIO. CONCOMITÂNCIA.

A partir da vigência da Medida Provisória nº 351, de 22 de janeiro de 2007 (convertida na Lei nº 11.488/2007), é devida a multa isolada pela falta de recolhimento do carnê-leão, aplicada concomitante com a multa de ofício pela falta de recolhimento ou recolhimento a menor de imposto, apurado no ajuste anual.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. POSSIBILIDADE.

Cabível a multa qualificada de 150% quando estiver perfeitamente demonstrado nos autos que o agente envolvido na prática da infração tributária conseguiu o objetivo desejado de, reiteradamente, ocultar parte dos tributos devidos, deixando, com isso, de recolhê-los à Fazenda Nacional.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação constitucional ao confisco é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu.

Relativamente ao agravamento da penalidade, o voto condutor foi no seguinte sentido (fls. 1266/1285):

No que tange ao agravamento da multa, verifica-se que o contribuinte, por várias vezes, justificou a falta de atendimento à intimação fiscal, não sendo, portanto, nos termos da legislação, autorizado o agravamento da multa de lançamento de ofício de 75% para 112,5%. A não apresentação de documentos necessários à demonstração da base de cálculo trouxe como consequência o arbitramento nos termos do art. 148 do CTN. Contudo, uma vez arbitrada a omissão pela falta de

apresentação dos documentos exigidos, não cabe o agravamento da multa. Na verdade, o agravamento da multa só é cabível quando a autoridade fiscal não dispõe de meios para obter as informações que necessita e o contribuinte se negue a fornecê-las. É nesse sentido o entendimento deste Órgão, consoante a ementa destacada:

EMBARAÇO NA EXIBIÇÃO DE LIVROS E DE DOCUMENTOS FISCAIS AGRAVAMENTO DA PENALIDADE IMPROCEDÊNCIA. Incabível a majoração da multa de ofício, nos termos do § 2º do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, em face da não exibição, à fiscalização, de livros comerciais e fiscais, bem como de documentos que amparariam sua tributação com base no lucro real e que, por isso, motivaram o arbitramento do lucro pela autoridade lançadora. (1º Conselho de Contribuintes / 7a. Câmara / ACÓRDÃO 10707.922 em 27.01.2005. Publicado no DOU em: 12.07.2005).

Dessarte, deve ser desagravada a multa de ofício aplicada ao lançamento.

Entretanto, compulsando-se a Impugnação de fls. 1151/1164 e o Recurso Voluntário de fls. 1200/1216, verifica-se que o contribuinte não teceu qualquer argumento sobre o agravamento da penalidade, restringindo sua alegação à multa exigida isoladamente, bem como ao caráter confiscatório da multa imposta.

Assim, a teor do parágrafo único do art. 42 do Decreto nº 70.235/1972, serão definitivas as decisões de primeira instância na parte que não for objeto de Recurso Voluntário ou não estiver sujeita a recurso de ofício.

Art. 42. São definitivas as decisões:

I - de primeira instância esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto;

II - de segunda instância de que não caiba recurso ou, se cabível, quando decorrido o prazo sem sua interposição;

III - de instância especial.

Parágrafo único. Serão também definitivas as decisões de primeira instância na parte que não for objeto de recurso voluntário ou não estiver sujeita a recurso de ofício. (grifei)

Com efeito, a matéria não especificamente contestada na Impugnação/Recurso Voluntário, é reputada como incontroversa, com a aceitação tácita do contribuinte, já que o contencioso administrativo fiscal só se instaura em relação àquilo que foi expressamente contestado na Impugnação.

Portanto, relativamente às questões que não foram suscitadas Impugnação/Recurso Voluntário, como não instaurou o litígio, operou-se, no caso, a preclusão, de modo que se enfrentar matéria não adstrita ao pedido da recorrente, a autoridade administrativa estaria julgando de forma *extra petita*, ou seja, além dos limites estabelecidos no pedido do autor. Esse é o entendimento deste Órgão, consoante à ementa que transcrevo:

DECISÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE CONTESTAÇÃO. DEFINITIVIDADE. A teor do parágrafo único do art. 42 do Decreto nº 70.235/72, serão definitivas as decisões de primeira instância na parte que não for objeto de recurso voluntário ou não estiver sujeita a recurso de ofício. Se a matéria que decidiu sobre a alegação da impugnante não foi atacada em razões recursais, torna-se questão incontroversa e definitiva. A competência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais CARF circunscreve-se ao julgamento de "recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância, bem como recursos de natureza especial, de sorte que tudo que escape a este espectro de atribuições, incluindo-se toda a matéria não impugnada ou não recorrida, não deve ser apreciada por este Conselho. Recurso Voluntário negado (Acórdão nº 3402-002.849, proferido em 25/01/2016)

Como a matéria relativa ao agravamento da exigência não foi expressamente suscitada na Impugnação/Recurso Voluntário, não pode ser conhecida pelo Colegiado.

Quanto à contradição entre os percentuais de multa e de agravamento, verifica-se que, por equívoco, o voto condutor à fl. 1284 faz referência à multa de 75% agravada para 112,5%; entretanto, de acordo com o Auto de Infração de fl. 1086/1087 constata-se que a multa aplicada foi de 150%, agravada para 225%.

Contudo, como a questão do agravamento não foi conhecida pelo Colegiado, conforme acima consignado, restou prejudicada a contradição suscitada pela Embargante, relativamente ao equívoco na transcrição dos percentuais no corpo do voto.

Ante a todo o exposto, voto no sentido de acolher os embargos apresentados para retificar o Acórdão nº 2201-002.718, de 09/12/2015, e sanando o vício apontado, alterar a decisão no sentido de “por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares. No mérito: a) Quanto à matéria de aplicação de multa isolada concomitante com a multa de ofício, pelo voto de qualidade, negar provimento ao Recurso, vencidos os Conselheiros MARCELO VASCONCELOS DE ALMEIDA, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, CARLOS CESAR QUADROS PIERRE e ANA CECÍLIA LUSTOSA DA CRUZ. O Conselheiro MARCELO VASCONCELOS DE ALMEIDA fará declaração de voto”.

Assinado digitalmente
Eduardo Tadeu Farah

Processo nº 13984.720305/2012-07
Acórdão n.º **2201-003.073**

S2-C2T1
Fl. 5

CÓPIA