



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 14751.000693/2007-37
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-006.455 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de junho de 2020
Recorrente MELINA MAIA CANTIDIO
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2003, 2004, 2005

DEPÓSITO RECURSAL. ENUNCIADO DA SÚMULA VINCULANTE STF Nº 21. MATÉRIA SUPERADA.

A discussão quanto à exigência de depósito recursal resta superada a teor do enunciado da Súmula Vinculante STF nº 21, que pugnou pela inconstitucionalidade da exigência de depósito recursal ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

NORMAS GERAIS. NULIDADES. INOCORRÊNCIA.

A nulidade do lançamento deve ser declarada quando não atendidos os preceitos do CTN e da legislação que rege o processo administrativo tributário no tocante à incompetência do agente emissor dos atos, termos, despachos e decisões ou no caso de preterição do direito de defesa e do contraditório do contribuinte.

NULIDADE DA DECISÃO A QUO. FALTA DE ENFRENTAMENTO DE TODOS OS PONTOS TRAZIDOS NA IMPUGNAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

O julgador não é obrigado a se manifestar sobre todas as alegações das partes, nem a se ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a se manifestar acerca de todos os argumentos presentes na lide, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

O Mandado de Procedimento Fiscal é instrumento de controle administrativo e de informação ao contribuinte. Eventuais omissões ou incorreções no Mandado de Procedimento Fiscal não são causa de nulidade do auto de infração.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Restando comprovada nos autos a percepção de rendimentos não devidamente declarados pelo interessado, a autoridade administrativa tem o poder-dever de efetuar o lançamento de ofício do imposto de renda sobre os valores omitidos.

MULTA DE OFÍCIO E MULTA APLICADA ISOLADAMENTE DO CARNÊ-LEÃO. CONCOMITÂNCIA. FATOS GERADORES ANTERIORES

A VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA 351/2007. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA CARF Nº 147.

No tocante aos fatos geradores, para o período anterior a vigência da Medida Provisória n.º 351 de 22 de janeiro de 2007, a concomitância da aplicação da multa aplicada isoladamente e da multa de ofício não se afigura legítima quando incidente sobre uma mesma base de cálculo.

Somente com a edição da Medida Provisória n.º 351 de 2007, convertida na Lei n.º 11.488 de 2007, que alterou a redação do artigo 44 da Lei n.º 9.430 de 1996, passou a existir a previsão específica de incidência da multa isolada na hipótese de falta de pagamento do carnê-leão (50%), sem prejuízo da penalidade simultânea pelo lançamento de ofício do respectivo rendimento no ajuste anual (75%).

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. 75%. LEGALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA. MULTA CONFISCATÓRIA. INCOMPETÊNCIA DO CARF. SÚMULA CARF Nº 2.

É cabível, por expressa disposição legal, a aplicação da multa de 75% decorrente do lançamento de ofício quando formalizada a exigência de crédito tributário pela Administração Tributária, não sendo o CARF competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

TAXA SELIC. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO. 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.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. DESNECESSIDADE.

Presentes todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, descabe por ser prescindível, a realização de diligência.

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. PREFERÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

Não há preferência entre os meios de intimação descritos no caput e nos incisos do artigo 23 do Decreto n.º 70.235 de 1972, isto é, entre a intimação pessoal, por via postal ou por meio eletrônico, conforme disposto no § 3º do referido artigo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para afastar a penalidade isolada pelo não recolhimento do carnê-leão.

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

Débora Fófano dos Santos - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 386/405) interposto contra decisão da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Recife (PE) de fls. 365/377, que julgou a impugnação improcedente, mantendo o crédito tributário formalizado no auto de infração - Imposto de Renda de Pessoa Física, lavrado em 14/12/2007 (fls. 4/21), acompanhado do Termo de Verificação Fiscal (fls. 22/31) e dos Demonstrativos de Valores Tributáveis (fls. 32/67), em decorrência da revisão da declaração de ajuste anual dos exercícios de 2003, 2004 e 2005, anos-calendário de 2002, 2003 e 2004, entregues em 29/3/2004, 26/4/2004 e 19/5/2005 (fls. 327/335).

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo, no montante de R\$ 37.280,41, já inclusos juros de mora (calculados até 30/11/2007), multa proporcional (75%) e multa exigida isoladamente (50%), refere-se às seguintes infrações: 001 – *rendimentos recebidos de pessoas físicas sujeitos a carnê-leão - omissão de rendimentos de trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoa física* e 002 – *multas isoladas - falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê-leão*.

Do Lançamento

De acordo com resumo constante no acórdão recorrido (fls. 367/368):

Contra a contribuinte acima identificada foi lavrado o Auto de Infração de fls.03/08, para exigência do crédito tributário adiante especificado, referente ao ano-calendário de 2002.

Valores em Reais

Crédito Tributário	IRPF
Imposto	10.949,73
Juros de Mora	5.396,74
Multa de Ofício (75%)	8.212,29
Multa exigida isoladamente	12.721,65
TOTAL	37.280,41

2. De acordo com a "Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal" constante as fls. 05/08 do processo e que acompanha o Auto de Infração, foram apuradas pela fiscalização as infrações abaixo descritas, aos dispositivos legais mencionados, nas Declarações de Ajuste do imposto de Renda Pessoa Física, correspondentes aos exercícios já mencionados.

2.1 - OMISSÃO DE RENDIMENTOS SEM VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECEBIDOS DE PESSOAS FÍSICAS

Omissão de rendimentos recebidos de pessoas físicas, decorrentes de trabalho sem vínculo empregatício, conforme relatado no Termo de Encerramento de ação Fiscal de fls.20 a 29 anexo ao Auto de infração, nos valores relacionados.

2.2- MULTAS ISOLADAS — FALTA DE DECLARAÇÃO/RECOLHIMENTO DO IRPF A TÍTULO DE CARA-LEÃO

Falta de recolhimento mensal obrigatório do Imposto de Renda da Pessoa Física devido a título de carnê-leão, referente aos rendimentos acima referenciados e aos declarados

pela contribuinte, sendo aplicada a multa isolada de 50% sobre o imposto devido conforme art.8º, da Lei n.º 7.713, de 1988 c/c os arts.43 e 44, inciso II, alínea "a", da Lei n.º 9.430, de 1996, com a redação dada pelo art.14 da MP n.º351, de 2007, c/c o art.106, inciso II, alínea "c" da Lei n.º 5.712, de 1966-CTN, nos valores relacionados e demonstrados as fls.10/11.

3. O enquadramento e a fundamentação legal das infrações supracitadas, encontram-se expostos no mesmo Termo de Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal.

Da Impugnação

Cientificada do lançamento por via postal em 19/12/2007 (fls. 338/343), a contribuinte apresentou impugnação em 17/1/2008 (fls. 345/361), alegando em síntese, conforme resumo constante no acórdão da DRJ (fl. 368):

(...)

I- DA NÃO PRORROGAÇÃO DO MPF

4.1. o Mandado de Procedimento Fiscal lavrado neste Processo Administrativo Fiscal teve seu prazo esgotado sem que houvesse prorrogação, ou, pelo menos, que a contribuinte fosse comunicada de tal prorrogação, o que, por si só, invalida o presente processo.

II- CUMULATIVIDADE INDEVIDA

4.2. relativamente ao imposto de renda da pessoa física (IRPF) o fisco não pode, num mesmo exercício, exigir a multa por falta de recolhimento do carnê-leão concomitantemente com a multa de ofício por dedução indevida, total ou parcial, do imposto definitivo a pagar na declaração, como no caso dos autos, sendo tal entendimento corroborado em Acórdãos lavrados por turmas de julgamento da RFB, consoante trechos de ora colacionados;

4.3. face ao exposto, pugna pela não incidência da multa isolada calculada no Auto de Infração, no valor de R\$ 12.721,65.

III- DA MULTA CONFISCATÓRIA

4.4. a exigência da multa de ofício de 75%, implica em multa confiscatória, o que enseja o efeito do confisco tributário, defeso na carta magna (art.150, inciso IV da Constituição Federal), conforme entendimentos expressos na Doutrina e na jurisprudência que transcreve;

IV- DA ILEGALIDADE DA TAXA SELIC

4.5. considera ilegal e inconstitucional a aplicação dos juros de mora calculados taxa Selic, uma vez que não existe lei que determine sua criação, consignando sua forma de remuneração, pois derivam de atos administrativos do BACEN (resoluções e circulares), além de ferirem o art.192 da Constituição federal que dispõe que o sistema Financeiro Nacional será regulado por Lei complementar.

Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação da defesa, a DRJ no Recife/PE, em sessão de 6 de agosto de 2009, julgou a impugnação improcedente, conforme ementa do acórdão n.º 11.27.231 – 2ª Turma da DRJ/REC (fls. 365/366):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. Serão computados no cálculo de imposto os rendimentos comprovadamente omitidos pelo contribuinte pagos por pessoas físicas na prestação de serviço sem vínculo empregatício.

MULTA ISOLADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO CARNÊ-LEÃO.

Relativamente aos rendimentos recebidos a partir de 12 de janeiro de 1997, é cabível a exigência da multa isolada, incidente sobre o valor do imposto mensal devido a título de carnê-leão e não recolhido nas datas previstas na legislação de regência.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

MATÉRIA NÃO CONTESTADA. EFEITOS. Considerar-se-á não impugnada a matéria (omissão de rendimentos recebidos de pessoas físicas) que tenha sido expressamente reconhecida pelo autuado.

PRELIMINAR - NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

Não há que se falar em nulidade do Auto de Infração quando este atende a todos as formalidades legais e o contribuinte tem acesso à detalhada descrição dos fatos e a todos os elementos e provas que o embasaram.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. O Mandado de Procedimento Fiscal, sob a égide da Portaria que o criou, é mero instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos fiscais, não implicando nulidade do procedimento fiscal mesmo que haja eventuais falhas na emissão e trâmite desse instrumento.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIAR. Não se encontra abrangida pela competência da autoridade tributária administrativa a apreciação da inconstitucionalidade das leis, uma vez que neste juízo os dispositivos legais se presumem revestidos do caráter de validade e eficácia, não cabendo, pois, na hipótese, negar-lhe execução.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. Legítima a aplicação da taxa Selic, para a cobrança dos juros de mora, a partir de 1º de abril de 1995 (art. 13, da Lei nº 9.065/95)

TRIBUTOS e MULTA - CONFISCO. A vedação constitucional quanto instituição de exação de caráter confiscatório dos tributos, se refere aos tributos e não as multas e se dirige ao legislador, e não ao aplicador da lei.

MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ARGUIÇÃO DE EFEITO CONFISCATÓRIO. As multas de ofício não possuem natureza confiscatória, constituindo-se antes em instrumento de desestímulo ao sistemático inadimplemento das obrigações tributárias, atingindo, por via de consequência, apenas os contribuintes infratores, em nada afetando o sujeito passivo cumpridor de suas obrigações fiscais.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS.

A extensão dos efeitos das decisões judiciais, no âmbito da Secretaria da Receita Federal, possui como pressuposto a existência de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal acerca da inconstitucionalidade da lei que esteja em litígio e, ainda assim, desde que seja editado ato específico do Sr. Secretário da Receita Federal nesse sentido. Não estando enquadradas nesta hipótese, as sentenças judiciais só produzem efeitos para as partes entre as quais são dadas, não beneficiando nem prejudicando terceiros.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS. As decisões administrativas proferidas pelos órgãos colegiados não se constituem em normas gerais, posto que inexistente lei que lhes atribua eficácia normativa, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, sendo aquela objeto da decisão.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

Devidamente intimada da decisão da DRJ em 15/9/2009, conforme AR de fl. 381, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 13/10/2009 (fls. 386/405), com os mesmos argumentos da impugnação, a seguir apresentados:

DO DIREITO

A) Preliminarmente

A.1) Da Inconstitucionalidade do Depósito Recursal

STJ - Tributário. Recurso administrativo. Depósito prévio. Inexigibilidade. Recente posicionamento do pretório excelso Tributário. Recurso administrativo. Depósito prévio. Inexigibilidade. Recente posicionamento do pretório excelso. 1. De acordo com recente orientação traçada pelo Supremo Tribunal Federal, é ilegítima a exigência do depósito prévio de 30% do valor da exação para o protocolo de recurso administrativo. 2. Recurso Especial não provido. (Superior Tribunal de Justiça STJ; REsp 969.347; Proc. 2007/0164817-0; SC; Segunda Turma; Rel. MM. José de Castro Meira; Julg. 18/09/2007; DJU 01/10/2007; Pag. 267)

A.2) CUMULATIVIDADE INDEVIDA

Continuando o elenco de insubsistências e nulidades do Auto de Infração Lavrado em face da impugnante, constatamos o entendimento majoritário, segundo o qual, relativamente ao imposto de renda da pessoa física (IRPF), o Fisco não pode, num mesmo exercício, exigir a multa por falta de recolhimento do "carnê-leão" (antecipação) concomitantemente com a multa de ofício por redução indevida, total ou parcial, do imposto (definitivo) a pagar na declaração, como no caso dos autos.

Colaciona acórdãos.

Face ao exposto, pugna-se pela não incidência da multa isolada, calculada no presente Auto de Infração, no valor de R\$ 12.721,65 (doze mil, setecentos e vinte e um reais e sessenta e cinco centavos).

A.3) DA MULTA CONFISCATÓRIA

A fiscalização fez incidir multa proporcional (de 50% a 75%) sobre o Imposto de Renda que considerou devido.

Reza o artigo 50, IV, da Constituição da República:

asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal em aos Municípios:

.....
IV – utilizar tributo com efeito de confisco." (Grifos acrescidos).

Cita doutrina e jurisprudência STF.

(...)

Como vemos, impõe-se afirmar a inconstitucionalidade das multas aplicadas no auto de infração em lide, por terem caráter confiscatório e, portanto, malferir o disposto no inciso IV, do artigo 150, da Lei Maior.

A.4) DA ILEGALIDADE DA SELIC

Além da multa confiscatória já referida, temos, compondo o crédito tributário em lide, a aplicação da Taxa SELIC — Taxa Referencial do Sistema de Liquidação e Custódia, para cálculo dos juros moratórios devidos, quando não pagos, tempestivamente, os tributos administrados pela Receita Federal, segundo o estabelecido no artigo 13, da Lei nº 9.065, de 20/06/1995.

A Taxa SELIC é calculada diariamente pelo Banco Central — BACEN, a partir das negociações dos títulos públicos e das variações de seus valores de mercado, se revestindo da característica de juro remuneratório e não moratório, e, como tal, sua aplicação como encargo tributário da União, malferir o disposto no parágrafo 1º, do

artigo 161, do Código Tributário Nacional e o § 3º, do artigo 192, da Constituição da República.

É encargo semelhante a IR ou TRD (Taxa Referencial Diária), utilizada pela União como juro moratório, e posteriormente expurgada do nosso ordenamento jurídico por decisões reiteradas do Poder Judiciário.

Colaciona jurisprudência STJ.

Nesse sentido tem se inclinado o Superior Tribunal de Justiça contra a aplicação da taxa SELIC quanto aos débitos tributários, como Resp n. 291.257/SC, e a decisão proferida no Resp n. 215.881/PR, declarando sua ilegalidade e inconstitucionalidade.

Dessa forma, temos que é indevida a cobrança de correção e juros moratórios pela taxa SELIC.

A.5) Da Não Prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal

RFB n.º 4.328/05, para disciplinar a fiscalização e arrecadação de tributos administrados pelo novo órgão, resultante da unificação de procedimentos administrativos e judiciais de fiscalização e arrecadação de tributos administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal e pelo INSS, levada a efeito pela Medida Provisória n.º 258, de 21 de julho de 2005.

A regulamentação trazida pela Portaria, inegavelmente, apresenta pontos positivos atendendo, ao menos em nível teórico, aos princípios do interesse público, da impessoalidade, da imparcialidade, da finalidade, da razoabilidade e da justiça fiscal, segundo o mandamento constante do art. 37 da CF. Vale dizer, o contribuinte passa a ter segurança jurídica, à medida em que a ação fiscal será previsível e transparente.

Ocorre que o Mandado de Procedimento Fiscal lavrado neste Processo Administrativo Fiscal teve seu prazo esgotado sem que houvesse prorrogação, ou, pelo menos, sem que a contribuinte recorrente fosse comunicada de tal prorrogação, o que, por si só, invalida o presente Auto de Infração.

B) DO MÉRITO

B.1) Da aplicação da legislação mais benéfica

Inicialmente, pugna-se pela atualização da legislação aplicada, revendo-se o presente processo administrativo tributário em todos os seus termos, a fim de aplicar toda e qualquer legislação mais benéfica e que tenha entrado em vigor após o lançamento de ofício do tributo e consectários legais ora impugnados. Neste sentido é o julgado adiante transcrito (*sic*):

Colaciona Acórdão da DRJ em São Paulo.

B.2) Da Insubsistência do Auto de Infração — Recolhimentos Não Computados (OMISSÃO NO JULGAMENTO DA DRJ/REC)

Ressalte-se que o Acórdão impugnado não se referiu a esta impugnação específica, ferindo de morte o direito do contraditório e da ampla defesa da contribuinte recorrente.

Pugna-se pela devolução dos autos à instância inferior para que supra esta omissão na análise da impugnação, considerando que a RFB, por intermédio de seus Auditores, não levou em consideração os valores que estão sendo pagos pela contribuinte, no código de receita n.º 0211, com débito em conta corrente do Banco do Brasil, referente ao parcelamento cujo processo tem o n.º 11618000592/2005-41 (que já fora inclusive quitado) junto à RFB, havendo, portanto, cobrança de valores já pagos, no que torna insubsistente o Auto de Infração retro lavrado.

Assim, nos termos dos art. 16, IV, 32, 37 e ss. do Decreto n.º 70235/72, pugna-se pela realização de diligência, no sentido de ser juntado aos autos todos os documentos que estejam de posse da Receita Federal do Brasil, que comprovem o atual estado dos parcelamentos e eventuais quitações de débitos referentes à contribuinte Melina Maia Cantidio, CPF n.º 567.6678.974-34, a fim de evitar o *bis in idem* na cobrança de débitos tributários, bem como para garantir a direito, constitucionalmente garantido (art. 5º,

LIV da Constituição Federal), do devido processo legal, com garantia da produção de provas e realização de diligências.

B.3) ERRO NO LANÇAMENTO INDIRETO (OMISSÃO NO JULGAMENTO DA DRJ/REC)

Ressalte-se que o Acórdão impugnado não se referiu a esta impugnação específica, ferindo de morte o direito do contraditório e da ampla defesa da contribuinte recorrente.

Partindo do ponto de que os Auditores levaram em consideração as informações prestadas pela contribuinte para o lançamento do Crédito Tributário apurado no Auto de Infração sob impugnação, é de suma importância demonstrar o erro em que os mesmos ocorreram.

Em resposta enviada por esta Contribuinte (fl. 103) à Receita Federal do Brasil, a mesma assevera ter prestado serviços profissionais a um rol taxativo de pacientes/contribuintes, cujos valores, não foram em nenhum momento especificados pela contribuinte, ora impugnante.

Diante de tal omissão a RFB fez um lançamento com base em documentos apresentados pelos contribuintes/pacientes, cujos, valores em alguns casos divergem com a realidade.

Assim, informamos, para que haja correção no lançamento tributário, que os valores recebidos do Sr. Eudes Cavalcanti de Albuquerque Filho, CPF n.º 299.309.444-00 se resumiram a R\$ 300 no ano de 2002, R\$ 400 no ano de 2003 e R\$ 500 no ano de 2004; em relação ao Sr. Valdecy Ferreira de Melo, CPF n.º 003.082.185-15, o valor recebido foi de R\$ 150 no ano de 2003, e por fim, no que tange A Sra. Joana D'arc M. da Silveria Frade, CPF n.º 424.255.734-53, o valor recebido pela impugnante foi de R\$ 350 no ano de 2002 e R\$ 560 no ano de 2003.

Tais alegações, embora realizadas no âmbito da impugnação julgada pela DRJ/REC, não foram avaliadas ou julgadas, motivo pelo qual, mostra-se indispensável que os autos sejam devolvidos para suprirem tal omissão, sob pena de supressão de instância daquele órgão julgador.

Ademais, cumpre ressaltar que a contribuinte laborou em erro ao indicar que prestou serviços fisioterápicos à Sra. Gerlania Simplicio de Souza, CPF 893052219-91, bem como ao Sr. Cláudio Lucena Albertim, CPF 733729944-34, motivo pelo qual pugna pela correção dos valores informados, readequando-se a imputação de débito tributários e consectários legais, haja vista que não houve fato gerador referente a este senhor.

C) DO PEDIDO

Inicialmente, requer-se a aplicação do devido processo legal, possibilitando e determinando a correção das omissões por parte das autoridades competentes (art. 32 do Decreto n.º 70235/72) e a realização de diligências (juntada de documentos) requeridas no corpo deste recurso.

Ademais, requer-se que esse colegiado dê provimento ao presente Recurso, com o cancelamento do Auto de Infração ora impugnado, levando-se em consideração as violações legais e constitucionais apontadas, a fim de evitar a cobrança indevida do imposto de renda sobre a verba recebida pela contribuinte recorrente.

Caso assim não entenda este Egrégio Conselho, o que se admite apenas por argumentação, requer-se o provimento parcial do presente Recurso a fim de modificar os valores cobrados no Auto de Infração, diante dos erros materiais indicados (art. 32 do Decreto n.º 70234/72), tais como inexatidão nos valores cobrados em relação aos informados pela contribuinte durante a instrução processual, bem como os valores cobrados indevidamente (Falta de Recolhimento do Carnê-Leão referentes aos senhores Gerlania Simplicio de Souza, CPF 893052219-91, bem como ao Sr. Clatidio Lucena Albertim, CPF 733729944-34), haja vista já terem sido pagos (demonstrados por meio dos documentos requeridos nas diligências acima referidas — Ex.: juntada de todos os parcelamentos e quitações de débitos da contribuinte com a Receita Federal do Brasil), ou não terem sido prestados referidos serviços, inexistindo, portanto, fato gerador do tributo indevidamente cobrado.

Seja aplicada a legislação mais recente e mais benéfica, a exemplo da lei n.º 11488/07, que trouxe uma série de benefícios ao contribuinte, os quais não foram aplicados na instância inferior, a exemplo da multa confiscatória de 75%, incidente sobre o imposto de renda considerado devido;

Requer que seja também excluído da incidência tributária, o juro moratório calculado por incidência da Taxa SELIC; que seja considerado improcedente o procedimento fiscal não prorrogado nos termos legais, ou feito sem prévio conhecimento da contribuinte; que em decorrência, seja decretada a nulidade do lançamento fiscal, pelos vícios processuais e meritórios trazidos colação.

Ao cabo, pugna-se pela intimação pessoal do teor do julgamento deste recurso.

O presente recurso compôs lote sorteado para esta relatora em sessão pública.

É o relatório.

Voto

Conselheira Débora Fófano dos Santos, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

A discussão quanto à exigência de depósito recursal resta superada a teor do enunciado da Súmula Vinculante STF n.º 21 que pugna pela inconstitucionalidade da exigência de depósito recursal ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

Além dos argumentos apresentados na impugnação, a contribuinte acrescentou em suas razões no recurso apresentado, pedido de correção dos valores informados, sob a alegação de ter cometido equívoco ao indicar que prestou serviços fisioterápicos à Sra. Gerlania Simplicio de Souza, CPF 893.052.219-91, bem como ao Sr. Cláudio Lucena Albertim, CPF 733.729.944-34, motivo pelo qual pugna pela correção dos valores informados, readequando-se a imputação de débito tributários e consectários legais, haja vista que não houve fato gerador referente a este senhor. Ocorre que além de preclusa a matéria nos termos do artigo 17 do Decreto n.º 70.235 de 6 de março de 1972¹, a retificação da declaração de ajuste anual é vedada após a notificação do lançamento, a teor do § 1º do artigo 147 do Código Tributário Nacional (CTN)².

Das Preliminares de Nulidade

A Recorrente alega a nulidade do auto de infração pelos seguintes motivos: *i*) da não prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal ou falta de comunicação à contribuinte de tal prorrogação; e *ii*) omissão no acórdão recorrido quanto aos recolhimentos não computados e à impugnação específica acerca do erro no lançamento indireto.

¹ Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

² LEI Nº 5.172, DE 25 DE OUTUBRO DE 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios.

Art. 147. O lançamento é efetuado com base na declaração do sujeito passivo ou de terceiro, quando um ou outro, na forma da legislação tributária, presta à autoridade administrativa informações sobre matéria de fato, indispensáveis à sua efetivação.

§ 1º A retificação da declaração por iniciativa do próprio declarante, quando vise a reduzir ou a excluir tributo, só é admissível mediante comprovação do erro em que se funde, e antes de notificado o lançamento.

(...)

As hipóteses de nulidade no âmbito do processo administrativo fiscal estão previstas no artigo 59 do Decreto nº 70.235 de 1972:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.(Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Nos termos do referido dispositivo são tidos como nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa. No caso concreto a autoridade lançadora demonstrou de forma clara e precisa os motivos pelos quais foi efetuado o lançamento, seguindo as prescrições contidas no artigo 142 do CTN, a seguir reproduzido:

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.”

Os requisitos de validade do auto de infração estão previstos no artigos 10³ do Decreto nº 70.235 de 1972.

O lançamento atendeu aos ditames legais, não se verificando a ocorrência de cerceamento de defesa, vez que a contribuinte conseguiu apresentar sua impugnação, além do fato da matéria estar sendo rediscutida através do presente recurso.

Quanto à nulidade por falta de enfrentamento de todos os argumentos veiculados na defesa, é tese que não merece prosperar. Consoante jurisprudência assente nos tribunais superiores, o julgador não é obrigado a se manifestar sobre todas as alegações das partes, nem a se ater aos fundamentos indicados por elas ou apreciar, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu no caso presente. Nesse sentido:

O Tribunal de origem não precisaria refutar, um a um, todos os argumentos elencados pela parte ora agravante, mas apenas decidir as questões postas.

³ Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Portanto, ainda que não tenha se referido expressamente a todas as teses de defesa, as matérias que foram devolvidas à apreciação da Corte a quo estão devidamente apreciadas.

É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

Ressalte-se, ainda, que cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, das provas, da jurisprudência, dos aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto.

Nessa linha de raciocínio, o disposto no art. 131 do Código de Processo Civil: "Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. (AgRg no REsp nº 1.130.754, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 13.04.2010).

Pertinente também a transcrição das ementas dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ISSQN. AVIAÇÃO AGRÍCOLA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS. SÚMULA 7/STJ.

1. O magistrado não é obrigado a responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem é obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados. (grifos nossos)

2. A simples transcrição de ementas, sem que o recorrente proceda ao cotejo analítico e a juntada do inteiro teor do acórdão, não se presta à comprovação do dissídio jurisprudencial.

3. O prazo prescricional em ações que versem sobre repetição deve seguir a regra geral dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

4. A extinção do direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação, em não havendo homologação expressa, só ocorrerá após o transcurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados da data em que se deu a homologação tácita (REsp 435.835/SC, j. em 24.03.04).

5. Honorários fixados em 10% sobre o valor da causa.

6. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido. (REsp 684.311/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.4.2006).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. (grifos nossos)

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação

Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no MS n. 21315/DF, rel. Min. DIVA MALERBI - Convocada, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 15/06/2016).

Portanto, descabe a alegação de nulidade pelo fato do órgão recorrido supostamente não ter enfrentado todas as alegações apresentadas pelo sujeito passivo na sua defesa.

Ademais, não houve nenhuma omissão por parte da autoridade julgadora de primeira instância em relação aos pontos levantados pela Recorrente. Os alegados valores pagos foram considerados nos autos de infração conforme pode-se observar a partir do demonstrativo abaixo, razão pela qual não procede o pedido de devolução dos autos à instância inferior:

Ano Calendário	Auto de Infração	Folha Nº	Declaração de Ajuste Anual – Código 0211	Folha Nº
2002	R\$ 1.456,64	11	R\$ 1.456,64	327
2003	R\$ 2.142,96	14	R\$ 2.142,96	330
2004	R\$ 771,88	17	R\$ 771,88	333

Também não houve qualquer omissão da DRJ em relação ao pretenso “erro no lançamento indireto”, como se verá em tópico específico quando for tratada a omissão de rendimentos recebidos. Pertinente ressaltar que no presente caso o lançamento foi efetuado acatando exclusivamente a alegação da contribuinte de que efetivamente atendeu somente os contribuintes listados na Tabela III do Termo de Verificação Fiscal.

Do Mandado do Procedimento Fiscal - MPF

O Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) é instrumento de controle administrativo e de informação ao contribuinte, o que implica dizer que eventuais irregularidades no texto, prorrogações ou seu vencimento não constituem, por si só, causa de nulidade do lançamento e nem provoca a reaquisição de espontaneidade por parte do sujeito passivo.

Estando o contribuinte regulamente intimado do procedimento fiscal e com a espontaneidade suspensa, não há que se falar em vício de forma se foram seguidas as disposições legais pertinentes ao lançamento e à lavratura do auto de infração, contidas no artigo 142 da Lei 5.172 de 1966 (Código Tributário Nacional) e no artigo 10 do Decreto 70.235 de 1972.

Assim, tendo o auditor fiscal competência outorgada por lei para fiscalizar e constituir o crédito tributário pelo lançamento, eventuais omissões ou incorreções no Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) não são causa de nulidade do auto de infração.

Logo, é de se rejeitar as preliminares arguidas.

Do Mérito

Omissão de rendimentos recebidos de pessoa física

De acordo com as informações prestadas pela autoridade lançadora, constantes no Termo de Verificação Fiscal (fls. 25/30):

(...)

20. Em 09/12/2007, a contribuinte encaminhou a esta Seção de Fiscalização, resposta a nossa Intimação (fls. 103) onde admite ter efetuado serviços profissionais **somente** nos contribuintes abaixo relacionados , cujos valores declarados são os seguintes:

TABELA III

CPF	NOME	VlrAC 2002	VlrAC 2003	VlrAC 2004
144.322.004-30	Bartolomeu T. de Brito Neto	0,00	4.000,00	0,00
007.549.704-26	Diogo Maia Cantidio	0,00	0,00	2.000,00
110.687.014-04	Eliane Guedes Rolim	3.350,00	3.000,00	6.520,00
299.309.444-00	Eudes C. de Albuquerque Filho	4.000,00	5.500,00	9.500,00
250.414.104-10	Geisa Cristina Pereira Campos	0,00	4.000,00	4.125,00
893.052.214-91	Gerlania SImplicio de Sousa	0,00	5.000,00	6.000,00
798.690.254-04	Guilherme Muniz Nunes	0,00	0,00	5.000,00
074.022.524-34	Izaque Quinino de Medeiros	0,00	2.000,00	3.000,00
424.255.734-53	Joana D'arc M. da Silveira Frade	5.000,00	3.000,00	0,00
020.454.004-68	José Reno de Sousa	1.500,00	0,00	0,00
000.499.214-87	Paulo Fernando Lobo Barbosa	3.000,00	0,00	0,00
003.082.185-15	Valdecy Ferreira de Melo	0,00	2.100,00	0,00
160.997.964-87	Walkiria Guimarães Miranda	8.000,00	10.000,00	0,00
TOTAL		24.850,00	38.600,00	36.145,00

20.1 Quanto as demais informações solicitadas, informa que não se recorda das mesmas devido ao lapso de tempo decorrido entre a prestação de serviços e a data de hoje.

21. Conforme as informações prestadas pela contribuinte e valores declarados pelos pacientes que ela própria relacionou (fls.), ter-se-ia que o total de rendimentos recebidos de pessoas físicas pela profissional Melina Maia Cantidio, ora fiscalizada, teria sido o constante da tabela abaixo e não o que consta na Tabela II

TABELA IV

Ano Calendário	Valor/R\$
2002	24.850,00
2003	38.600,00
2004	36.145,00

III - DAS INFORMAÇÕES CONSTANTES DOS ARQUIVOS INFORMATIZADOS DA SRF E DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS POR TERCEIROS

1. Numa análise preliminar dos dados constantes do DOSSIÊ INTEGRADO DA CONTRIBUINTE, verificou-se que um número muito elevado de pessoas declararam pagamentos à contribuinte nos anos calendário de 2002 a 2004, embora a mesma tenha declarado rendimentos percebidos de pessoas físicas e de jurídicas nos referidos anos calendário. Por esse motivo, foram solicitadas informações ao Secretário de Saúde do Estado da Paraíba, através do Ofício nº 2.454 /2007 (fls. 106) sobre a jornada semanal da servidora, horário de entrada e saída do expediente e o período em que a servidora prestou serviços naquela Secretaria.

2. Em resposta ao ofício supra a Secretaria de Saúde informou através do processo nº 030807532 (fls 105 a 112) que a sra Melina Maia Cantidio exerce suas atividades profissionais no Hospital Clementino Fraga, como fisioterapeuta, desde 22/10/1998, com jornada de trabalho de 20 horas semanais, das 08 às 12 horas. E, que, no Hospital de Emergência e Trauma trabalhou, na função de fisioterapeuta, como plantonista, com jornada média de 10 plantões por mês de 12 horas cada de junho de 2002 a janeiro de 2003.

3. Em resposta ao nosso Ofício 2.551/2007, o Conselho Regional de Fisioterapia Ocupacional da 1ª Região nos informou que a profissional Melina Maia Cantidio esta regularmente inscrita no Conselho com número de inscrição 25457 F, desde 03/09/1999, encontrando-se em situação regular perante o CREFITO (fls. 114)

IV- DOS FATOS APURADOS

RESPOSTAS DAS PESSOAS QUE DECLARARAM PAGAMENTOS À CONTRIBUINTE

1. Nas respostas dos contribuintes que preencheram os Anexos ao Termo de Intimação, não constantes do presente processo verificou-se que um grande número declarou que o atendimento se deu as tardes e manhãs, alguns á noite, das segundas ás sextas feiras e alguns informaram atendimentos aos sábados. (Relatório de Tabulação as fls. 39 a 64)

2. A grande maioria dos intimados declarou que o tempo médio da duração das sessões era de 39 a 40 minutos, que o valor das consultas em média era de R\$ 33,27 em 2002, R\$ 44,74 em 2003 e R\$ 50,87 em 2004, que os pagamentos eram efetuados em espécie e que as consultas eram diretamente agendadas com a profissional.

3. Dos declarantes que foram intimados para prestar esclarecimentos e apresentar os recibos dos serviços supostamente prestados pela fisioterapeuta, vários retificaram as suas declarações de ajuste após o recebimento da intimação, alguns já tiveram os valores das despesas médicas "glosadas" em procedimento efetuado pela malha fiscal ou pela fiscalização e outros não apresentaram comprovantes, sob alegação de perda ou extravio dos mesmos.

4. Demonstrativo das médias calculadas com base nas respostas dos contribuintes que declararam pagamentos à profissional:

4.1 Calculando-se a média da "Duração Média" informada pelos contribuintes que forneceram essa informação em resposta aos respectivos Termos de Intimação Fiscal, foram encontrados os seguintes valores a serem considerados para estimativas dos cálculos dos demais contribuintes:

Duração média de cada consulta/sessão, 2002 (em minutos): 39

Duração média de cada consulta/sessão, 2003 (em minutos): 40

Duração média de cada consulta/sessão, 2004 (em minutos): 39

4.2. Calculando-se a média do "Valor Médio" por consulta/sessão de tratamento, informado pelos contribuintes que forneceram essa informação em resposta aos respectivos Termos de Intimação Fiscal, foram encontrados os seguintes valores a serem considerados para estimativas dos cálculos dos demais contribuintes:

Valor médio de cada consulta/sessão, 2002 (em reais): R\$ 33,27

Valor médio de cada consulta/sessão, 2003 (em reais): R\$ 44,74

Valor médio de cada consulta/sessão, 2004 (em reais): R\$50,87

4.3 No ano calendário de 2002, verificamos que:

4.3.1 Valor total declarado pelos contribuintes: R\$ 251.580,00 /33,27= 7.561,76 sessões anuais.

4.3.2 Então, $7.561,76 \times 39 /60 = 4.915$ horas que teriam sido necessárias para atender todos os atendimentos particulares no ano. (obs. 39 = duração média de cada sessão)

4.3.3 De segunda a sábado, como informaram os contribuintes, seriam 6 (dias) x 24 (horas) x 52 (semanas anuais) = **7.488** horas, ou seja, no ano calendário 2002, a profissional teria que dispor além de suas horas de expediente normal de 04 horas ao dia no Hospital Clementino Fraga de mais 15.75 horas por dia só para efetuar os atendimentos, sem levar em consideração as horas de refeição, e tempo gasto na locomoção para os domicílios dos contribuintes e plantões nos últimos 06 meses do ano no Hospital Humberto Lucena.

4.4 No ano calendário 2003 verificamos que

4.4.1 Valor total declarado pelos contribuintes: R\$ 278.420,00 /44,74 = 6.233 sessões anuais

4.4.2 Então, $6.233 \times 40 / 60 = 4.155$ que horas teriam sido necessárias para atender todos os atendimentos particulares no ano.

4.4.3 De segunda a sábado como informaram os contribuintes seriam 6 (dias) x 24 (horas) x 52 (semanas anuais) = **7.488** horas ou seja no ano calendário 2003 a profissional teria que dispor além de suas horas de expediente normal de 04 horas ao dia, no Hospital Clementino Fraga mais 13,31 horas por dia só para efetuar os atendimentos, sem levar em consideração as horas de refeição, o tempo gasto na locomoção para os domicílios dos contribuintes e plantões no primeiro mês do ano, no Hospital Humberto Lucena.

4.5 No ano calendário 2004 verificamos que

4.5.1 Valor total declarado pelos contribuintes: R\$ 256.555,00 /50,87= 5.043 sessões anuais

4.5.2 Logo, $6.233 \times 50,87 / 60 = 3.278$ horas que teriam sido necessárias para atender todos os atendimentos particulares no ano.

4.5.3 De segunda a sábado como informaram os contribuintes seriam 6 (dias) x 24 (horas) x 52 (semanas anuais) = 7.488 horas ou seja no ano calendário 2003 a profissional teria que dispor além de suas horas de expediente normal de 04 horas ao dia, no Hospital Clementino Fraga, necessitaria de 10,50 horas por dia, só para efetuar os atendimentos sem levar em consideração as horas de refeição, o tempo gasto na locomoção para os domicílios dos contribuintes.

5. Essas constatações apontam no sentido de que **não haveria condições de terem ocorrido efetivamente todos os atendimentos/pagamentos declarados por terceiros**. De fato, muitos contribuintes, quando intimados, já providenciavam retificadoras, retirando da relação o nome da profissional ora fiscalizada e respectivos valores. Aqueles valores constantes da TABELA II., também não encontram compatibilidade com a movimentação financeira, nem com o padrão patrimonial da contribuinte, que declarou não possuir bens moveis ou imóveis.

6. Por isso, e por tudo mais que dos procedimentos fiscais se apurou, esta fiscalização ficou convencida de que a contribuinte não recebeu e nem prestou atendimentos à totalidade dos contribuintes que assim declararam para fins de dedução do **IR**, acatando a alegação da contribuinte de que efetivamente atendeu **somente** os contribuintes listados na TABELA III.

(...)

V— DAS IRREGULARIDADES

DA OMISSÃO DE RECEITAS

Conjugando-se os dados obtidos, inicialmente nos sistemas informatizados da SRF, nas informações prestadas pela Secretaria de Saúde da Paraíba e nas respostas da própria contribuinte verificamos :

1. Que a contribuinte embora tenha declarado rendimentos recebidos de pessoas físicas em suas declarações de ajuste dos anos calendário de 2002, 2003 e 2004 , deixou de incluir, nas referidas declarações, parte dos rendimentos recebidos dos contribuintes que declararam e deduziram despesa médicas por prestação de seus serviços. Conforme declaração da contribuinte ora fiscalizada às fls.103

2 Dessa forma, verifica-se que o total recebido pela contribuinte foi :

TABELA V

	2002	2003	2004
Janeiro	1.550,00	1.000,00	416,50
Fevereiro	1.000,00	1.170,00	1.416,50
Março	2.300,00	3.870,00	3.231,50
Abril	1.550,00	3.170,00	2.231,50
Mai	3.050,00	3.170,00	6.231,50
Junho	1.550,00	5.420,00	2.231,50
Julho	2.300,00	3.800,00	4.231,50
Agosto	2.300,00	4.600,00	3.356,50
Setembro	2.550,00	2.200,00	4.232,00
Outubro	3.350,00	2.500,00	2.232,00
Novembro	2.000,00	6.200,00	2.417,00
Dezembro	1.350,00	1.500,00	3.917,00
	24.850,00	38.600,00	36.145,00

Obs: Valores mensais considerados conforme discriminado nos quadros I ,II e III anexos (fls 30 a 38)

3. Uma vez que a contribuinte declarou parte dos rendimentos recebidos, lavramos o Auto de Infração , considerando a diferença entre os valores declarados e valores omitidos, conforme consta do Demonstrativo dos Valores Tributáveis, anexo ao presente Termo as fls. 29

4. Os valores mensais considerados para base de cálculo da multa exigida isoladamente (Carnê Leão constam da Tabela V acima.

(...)

Como visto, ao contrário do alegado pela Recorrente, as informações que serviram de base para o lançamento não foram as prestadas por terceiros, mas sim aquelas reconhecidas pela própria contribuinte.

Assim, restando comprovada nos autos a percepção de rendimentos não devidamente declarados, a autoridade administrativa tem o poder-dever de efetuar o lançamento de ofício do imposto de renda sobre os valores omitidos.

Logo, não merece reparo o acórdão recorrido neste ponto.

Da aplicação da multa isolada concomitante com multa de ofício

A defesa requer o afastamento da aplicação da multa isolada cumulada com a multa de ofício ao ter sido efetivado o lançamento das omissões de rendimentos sujeitos ao carnê-leão (valores recebidos de pessoas físicas), relativos aos anos-calendário de 2002, 2003 e 2004.

Até a vigência da Medida Provisória n.º 351 de 22 de janeiro de 2007 não havia previsão legal para a incidência cumulativa das penalidades supramencionadas. A controvérsia surgiu por força da redação do inciso I do artigo 44 da Lei n.º 9.430 de 1996, com redação anterior a Medida Provisória n.º 351 de 2007, convertida na Lei n.º 11.488 de 2007, que estabelecia a incidência de multa de 75% *“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”* e, por sua vez, a norma de complementação de sentido do § 1º do mesmo dispositivo dispunha que a multa poderia ser exigida *“juntamente com o tributo”* ou *“isoladamente”*. Entendendo-se, que aplicava-se uma ou outra.

Sob a égide da nova legislação a norma passou-se a prever uma multa de 75% pela *“falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata”* (inciso I, artigo 44, Lei n.º 9.430 de 1996, com redação dada pela Medida Provisória n.º 351 de

2007, convertida na Lei n.º 11.488, de 2007) e outra de 50%, “*exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal*” que “*deixar de ser efetuado*”, “*ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste*” (inciso II, alínea “a”, artigo 44, Lei n.º 9.430 de 1996, com redação dada pela Medida Provisória n.º 351 de 2007, convertida na Lei n.º 11.488 de 2007).

Recentemente foi aprovada nova súmula CARF com o seguinte enunciado:

Súmula CARF n.º 147

Somente com a edição da Medida Provisória n.º 351/2007, convertida na Lei n.º 11.488/2007, que alterou a redação do art. 44 da Lei n.º 9.430/1996, passou a existir a previsão específica de incidência da multa isolada na hipótese de falta de pagamento do carnê-leão (50%), sem prejuízo da penalidade simultânea pelo lançamento de ofício do respectivo rendimento no ajuste anual (75%).

Assim, deve ser afastada a penalidade isolada pelo não recolhimento do carnê-leão para os anos-calendário de 2002, 2003 e 2004.

Da aplicação da multa de ofício de 75%. Da inconstitucionalidade da multa em face de seu caráter confiscatório.

No caso de lançamento de ofício, como se configura a situação presente, as multas aplicadas são as previstas no artigo 44 da Lei n.º 9.430 de 27 de dezembro de 1996⁴, restando correta a fixação da multa em 75%, conforme preceito normativo. Trata-se de aplicação da lei, sendo defeso a autoridade fiscal deixar de observar a legislação que lhe impõe conduta obrigatória.

O julgador administrativo está impedido de reduzi-la, com fulcro em tese constitucional de confisco, pois é vedado ao Colegiado declarar a inconstitucionalidade de norma legal, conforme Súmula CARF n.º 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Sendo assim, sem razão a Recorrente neste ponto.

Dos Juros Selic

Já os juros de mora estão previstos no artigo 61, § 3º da referida lei e a seguir transcrito:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso. (Vide Decreto n.º 7.212, de 2010)

(...)

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento. (Vide Medida Provisória n.º 1.725, de 1998) (Vide Lei n.º 9.716, de 1998)

⁴ Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Vide Lei n.º 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei n.º 11.488, 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; (Vide Lei n.º 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei n.º 11.488, de 2007)

(...)

Quanto à aplicação da taxa Selic para o cálculo dos juros de mora, oportuno ressaltar que tal matéria está pacificada neste colegiado, sendo correta a aplicação conforme Súmula CARF nº 4, abaixo reproduzida:

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. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Do Pedido de Diligência

No artigo 16, inciso IV do Decreto nº 70.235 de 6 de março de 1972⁵, com redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 8.748 de 9 de dezembro de 1993, estão os requisitos a serem cumpridos acerca das diligências e perícias que o impugnante pretende que sejam efetuadas, e as consequências pelo não atendimento de tais requisitos estão previstas no § 1º do referido dispositivo normativo.

No caso concreto conforme relatado anteriormente não procede o pedido de diligência estando devidamente comprovado nos autos que a autoridade lançadora considerou os valores do imposto de renda – código 0211 - apurados nas declarações de ajuste anual dos anos-calendário de 2002, 2003 e 2004.

Da Intimação do Resultado do Presente Julgado

O artigo 23 do Decreto nº 70.235 de 1972 estabelece as formas pelas quais pode ser feita a intimação ao sujeito passivo:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

⁵ Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

(...)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante: (Redação dada pela Lei n.º 11.196, de 2005)

a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou (Incluída pela Lei n.º 11.196, de 2005)

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo. (Incluída pela Lei n.º 11.196, de 2005)

§ 1º Quando resultar improficuo um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado: (Redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009)

I - no endereço da administração tributária na internet; (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local. (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

§ 2º Considera-se feita a intimação:

I - na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;

II - no caso do inciso II do caput deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação; (Redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

III - se por meio eletrônico: (Redação dada pela Lei n.º 12.844, de 2013)

a) 15 (quinze) dias contados da data registrada no comprovante de entrega no domicílio tributário do sujeito passivo; (Redação dada pela Lei n.º 12.844, de 2013)

b) na data em que o sujeito passivo efetuar consulta no endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, se ocorrida antes do prazo previsto na alínea a; ou (Redação dada pela Lei n.º 12.844, de 2013)

c) na data registrada no meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo; (Incluída pela Lei n.º 12.844, de 2013)

IV - 15 (quinze) dias após a publicação do edital, se este for o meio utilizado. (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

§ 3º Os meios de intimação previstos nos incisos do caput deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência. (Redação dada pela Lei n.º 11.196, de 2005) (grifos nossos)

(...)

Os incisos do caput do artigo transcrito estabelecem os meios idôneos para a realização da intimação e não há qualquer indicação de que exista uma relação de subsidiariedade ou uma ordem de preferência entre eles. Muito pelo contrário, conforme fica evidenciado pela redação do § 3º, ao afirmar que “os meios de intimação não estão sujeitos a ordem de preferência.

Além disso, a Lei n.º 9.784 de 1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, também não define prioridade na forma de intimação. Apenas enfatiza a necessidade de assegurar a "certeza da ciência do interessado":

Art. 26. O órgão competente perante o qual tramita o processo administrativo determinará a intimação do interessado para ciência de decisão ou a efetivação de diligências.

(...)

§ 3º A intimação pode ser efetuada por ciência no processo, por via postal com aviso de recebimento, por telegrama ou outro meio que assegure a certeza da ciência do interessado.

(...)

Deste modo, a escolha do meio de ciência da decisão do presente julgado é uma faculdade da unidade preparadora, não sendo portanto atribuição deste Conselho determinar qual, dentre os meios previstos na legislação, aquele que deve ser utilizado.

Conclusão

Diante do exposto, vota-se em dar provimento parcial ao recurso voluntário para afastar a penalidade isolada pelo não recolhimento do carnê-leão.

Débora Fófano dos Santos