



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	18088.000317/2009-35
ACÓRDÃO	2001-007.290 – 2ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	17 de setembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	JOSÉ EVANDRO DOS SANTOS
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2007

RECURSO VOLUNTÁRIO. REPRODUÇÃO DA PEÇA IMPUGNATÓRIA. AUSÊNCIA DE NOVAS RAZÕES DE DEFESA.

Cabível a aplicação do artigo 114, §12, inciso I, do RICARF - faculdade do relator de adotar os mesmos fundamentos da decisão recorrida quando este registrar que as partes não inovaram em suas razões de defesa.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Constatado que o contribuinte não ofereceu à tributação, em sua declaração de ajuste anual, rendimentos sujeitos à incidência do imposto, o crédito correspondente é lançado de ofício pela autoridade fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Honorio Albuquerque de Brito - Presidente e Relator(a)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Andressa Pegoraro Tomazela (substituto[a] integral), Marcelo Milton da Silva Risso, Raimundo Cassio Goncalves Lima, Wilderson Botto, Wilsom de Moraes Filho, Honorio Albuquerque de Brito (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Lilian Claudia de Souza.

RELATÓRIO

A seguir transcreve-se o relatório do acórdão nº **16-53.181** da 16ª Turma da DRJ em São Paulo/SP (fls. 236 e segs.).

Em ação fiscal levada a efeito no contribuinte acima qualificado, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 04/11, acompanhado do Termo de Conclusão de Procedimento Fiscal de fls. 12/14, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, ano-calendário de 2004, por meio do qual foi apurado crédito tributário no montante de R\$ 31.146,16 (trinta e um mil, cento e quarenta reais e dezesseis centavos), sendo R\$ 9.410,23, referentes ao imposto, R\$ 7.057,67, à multa proporcional, R\$ 5.054,23, aos juros de mora (calculados até 29/05/2009), e R\$ 9.624,03, à multa exigida isoladamente.

Conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 10/11), o procedimento deu origem à apuração das seguintes infrações:

1. Omissão de Rendimentos de Trabalho sem Vínculo Empregatício Recebidos de Pessoas Físicas

2. Multa Isoladas – Falta de Recolhimento do IRPF devido a Título de Carnê-leão

O procedimento fiscal que resultou na constituição do crédito tributário acima referido encontra-se relatado no Termo de Conclusão de Procedimento Fiscal (fls. 12/14).

Cientificado da autuação em 02/07/2009, por via postal, como evidencia o AR às fls. 179, o interessado apresentou em 28/07/2009, por meio de seus representantes legais, a impugnação de fls. 181/213464, trazendo, em síntese, as seguintes alegações:

1. segundo o Termo de Conclusão de Procedimento Fiscal, através de diligência realizada junto ao Sr. Sidmar Reis de Oliveira, CPF nº 159.521.648-03, este informou ter efetuado transferências de numerário para o requerente no total de R\$ 70.842,69, objetivando o gerenciamento da construção de sua residência, conforme contrato;
2. a fiscalização considerou o montante de R\$ 70.842,69 como receita e aceitou como despesa dedutível o valor de R\$ 32.000,00, pago ao Sr. José Luiz Sgorlon, apurando o valor tributável de R\$38.842,69;
3. está plenamente caracterizada a litigância de má fé do auditor fiscal, com ofensa ao artigo 37 da Constituição de 88, eis que há evidente omissão no relatório de documento de real importância com o nítido caráter de prejudicar o recorrente em sua defesa e fazer com que os Julgadores Superiores do Ministério da Fazenda deixem tal assunto passar despercebido;
4. consta do item 7 do Termo de Conclusão de Procedimento Fiscal que o contribuinte informou que o valor de R\$ 80.000,00 era decorrente do contrato de prestação de serviços técnicos profissionais de gerenciamento de obra civil mas

não apresentou nenhum documento hábil e idôneo capaz de comprovar a aquisição dos materiais utilizados na construção, bem como pagamentos efetuados;

5. entretanto, o auditor fiscal deixou de informar no relatório que o valor de R\$ 80.000,00 constou da Declaração de Bens e Direitos da Declaração de I. Renda Pessoa Física do Sr. Sidmar Reis de Oliveira, entregue em 28/04/2005, conforme cópia autenticada apresentada, documento que possui fé pública, podendo ser conferido no sítio do Ministério da Fazenda;

6. em petição protocolada em 28/10/2008, o requerente demonstrou e justificou o numerário de R\$ 80.000,00, carreando aos autos o Contrato de Prestação de Serviços Técnicos Profissionais de Gerenciamento de Obra Civil e planilhas de compra de materiais;

7. admitiu também que deixou de declarar o valor de R\$ 2.009,00;

8. todavia, entendeu a fiscalização que os documentos das despesas incorridas (recibos, orçamentos e pedidos) não eram hábeis, entendimento esse que é precipitado, haja vista que o montante de R\$ 80.000,00 constou na declaração do Sr. Sidmar Reis de Oliveira, não tendo qualquer referência de despesa dedutível ou não, em relação ao IR;

9. conforme anteriormente informado à SRFB, recebeu adiantamentos em 18/01/2004, 07/04/2004, 14/06/2004, 14/07/2004, 14/09/2004 e 14/11/004, nos respectivos valores de R\$ 9.018,00, R\$ 20.000,00, R\$ 10.548,00, R\$ 10.837,00, R\$12.809,54 e R\$ 7.630,15, totalizando R\$ 82.009,00, sendo que R\$ 80.000,00 foi utilizado para compra de materiais e R\$2.009,00 destinava-se ao pagamento de seus honorários profissionais;

10. não foi considerada pela SRFB a informação prestada pelo Sr. Sidmar Reis de Oliveira, em 24/11/2008, bem como os documentos por ele juntados, os quais são os mesmos do requerente e confirmam expressamente o repasse de R\$ 80.000,00 para agenciamento de sua residência e R\$ 2.009,00 para pagamento de honorários profissionais;

11. o erro cometido pelo Sr. Sidmar Reis de Oliveira foi informar o valor de R\$ 80.000,00 e não R\$ 2.009,00 no quadro Pagamentos e Doações Efetuados;

12. a Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do exercício 2005, anual calendário 2004, recebida em 16/07/2009, que registra na Declaração de Bens e Direitos o valor de R\$ 80.000,00, atribuindo-o à construção do imóvel em questão, corrigindo também o valor pago ao contribuinte consignado no item Pagamentos e Doações Efetuados (de R\$ 80.000,00 para R\$2.009,00);

13. eventual argumentação de que o contribuinte estava sob fiscalização da SRFB não é válida, pois a retificação foi feita de forma voluntária pelo Sr. Sidmar Reis de Oliveira;

14. não poderá prevalecer a aplicação da multa de mora, face ao seu nítido caráter confiscatório, na medida em que conflita com o art. 150, inciso IV da Constituição, segundo o qual é vedado utilizar tributos com efeito de confisco;

15. os montantes de no mínimo 40%, chegando até 90% e, em alguns casos, a 100%, aplicados a título de multa punitiva sobre o valor supostamente devido são totalmente teratológicos, uma vez que deixam de levar em consideração a sua natureza tributária e o conseqüente aspecto de proporcionalidade entre o dano e o ressarcimento;

16. traz à colação doutrina e jurisprudência que também entende ser desproporcional e confiscatória a multa cobrada pelo Fisco;

17. a utilização da SELIC para fins de atualização de cobrança de tributos é manifestamente ilegal e inconstitucional, tendo em vista que: i) a SELIC não foi criada por lei para fins tributários; ii) em matéria de tributação, os critérios para aferição da correção monetária e dos juros devem ser definidos com clareza pela lei; iii) na presente espécie a taxa SELIC tem notória conotação de correção monetária; iv) a taxa SELIC é de natureza remuneratória de títulos, e títulos e tributos são conceitos distintos que não podem ser confundidos; v) a sua aplicação em fins tributários tem o condão de equiparar os contribuintes aos aplicadores do mercado financeiro, os quais praticam atos de vontade e aqueles são submetidos, coativamente, a ato de império; vi) a aplicação da SELIC aos tributos cria figura anômala de tributo rentável, vez que os títulos podem gerar renda, os tributos, *per se*, não; vii) o emprego da taxa SELIC provoca enorme discrepância com o que se obteria se, ao invés da mesma, fossem aplicados os índices oficiais de correção monetária, além dos juros legais de 12% ao ano; viii) a aplicação da taxa SELIC provoca evidente aumento de tributo, sem a inafastável previsão legal, em flagrante afronta ao inciso I, do art. 150 da Constituição Federal, ofendendo, ainda, os princípios constitucionais da anterioridade, da indelegabilidade de competência tributária e da segurança jurídica;

18. nos autos do Recurso Especial no 215.881, no qual foi relator o Exmo. Sr. Ministro FRANCIULLI NETTO, a Segunda Turma do E. STJ declarou a inconstitucionalidade material e formal da adoção da taxa SELIC para fins tributários;

19. conclui-se, com meridiana clareza, pela ilegalidade e inconstitucionalidade da cobrança de juros da Taxa SELIC, ainda mais acumulados com os juros legais de 1% previstos no CTN;

20. a presente impugnação deverá ser recebida com efeito suspensivo, nos termos do art. 151, II, do Código Tributário Nacional, não podendo a Secretaria da Receita Federal obstar o fornecimento de Certidão Negativa de Débito;

21. por todo o substrato probatório contido nos autos, requer que: i) seja acatado que o montante de R\$ 80.000,00 nunca foi rendimento do requerente e sim do Sr. Sidmar Reis de Oliveira, conforme provas irrefutáveis apensadas; ii) seja lavrado o

auto de infração por omissão de rendimentos única e exclusivamente em relação ao rendimento de R\$ 2.009,00, com os acréscimos legais.

Visando instruir o presente processo, foram juntados os documentos de fls. 176/223.

Após análise, a DRJ não acatou os argumentos da contribuinte. Do voto do acórdão recorrido:

Entende o impugnante estar plenamente caracterizada a litigância de má fé do auditor fiscal, com ofensa ao artigo 37 da Constituição Federal de 1988, pelo fato de o relatório fiscal ter deixado de mencionar documento de real importância com o nítido caráter de prejudicar o recorrente em sua defesa.

Não pode prosperar tal acusação, haja vista que, examinando-se os autos, percebe-se facilmente que a autoridade lançadora pautou-se, como não poderia deixar de ser, em face de seu trabalho ter a característica essencial da impessoalidade e imparcialidade, nos estritos limites das normas legais, obedecendo ao estabelecido no parágrafo único do art. 142 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).

Verifica-se que o lançamento do crédito tributário foi efetuado com observância do disposto na legislação tributária, o Auto de Infração e o Termo de Conclusão de Procedimento Fiscal que o integra descrevem com clareza as irregularidades apuradas, citam o enquadramento legal, tanto da infração como da cobrança da multa de ofício e dos juros de mora, tendo o contribuinte, ao apresentar sua impugnação, instaurado a fase litigiosa do procedimento, como previsto no art. 14 do Decreto nº 70.235/1972.

É de se observar, também, que o auto de infração está acompanhado de todos os elementos de prova que apontam o contribuinte como o sujeito passivo da relação obrigacional tributária, por aquisição de disponibilidade econômica de renda, em decorrência das práticas elencadas e evidenciadas nos autos do presente processo.

Por outro lado, o autuado teve conhecimento da existência do citado procedimento fiscal, tendo-lhe sido concedido o mais amplo direito, pela oportunidade de apresentar, já na fase de instrução do processo, em resposta às intimações que recebeu, argumentos, alegações e documentos no sentido de tentar elidir as infrações apuradas pela fiscalização.

Além disso, após cientificado do lançamento em referência, o interessado teve 30 (trinta) dias para apresentar sua impugnação e anexar aos autos todas as provas que julgasse relevantes para elidir a exigência.

Na peça impugnatória, fica evidenciado que o contribuinte tinha pleno conhecimento da autuação ao contrapô-la pormenorizadamente com suas alegações. Nenhum procedimento administrativo dificultou ou o impediu de

apresentar sua impugnação e comprovar suas alegações, não tendo sido violado qualquer direito assegurado pela Constituição Federal.

Nesse diapasão, vale transcrever ementa de acórdão do Conselho de Contribuintes que corrobora o entendimento aqui exposto:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – Não se configura cerceamento do direito de defesa se o conhecimento dos atos processuais e o seu direito de resposta ou de reação se encontram plenamente assegurados.”(Acórdão nº 104-16357 de 03/06/1998)

À luz dessas considerações, conclui-se que não se vislumbrou nos autos qualquer prejuízo à defesa do impugnante.

Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoas Físicas

Apurou a fiscalização que o Sr. Sidmar Reis de Oliveira, CPF nº 159.521.648-03, informou, na Declaração do Imposto de Renda Pessoa Física do exercício 2005, ano-calendário 2004 (DIRPF/2005), ter pago rendimentos tributáveis ao contribuinte, no montante de R\$ 80.000,00, intimando-o a justificar a não inclusão desses rendimentos em sua DIRPF/2005.

Em resposta, o interessado alegou que prestou serviços de gerenciamento de execução de obra ao Sr. Sidmar Reis de Oliveira e que o valor recebido destinou-se à aquisição de materiais aplicados na obra e a pagamentos de mão de obra a terceiros (fls. 20/25).

Com o intuito de comprovar sua alegação, apresentou o Contrato de Prestação de Serviços Técnicos Profissionais de Engenharia Civil nº 00121 e o Contrato de Prestação de Serviços Técnicos Profissionais de Gerenciamento de Obra nº 00122, ambos celebrados com Sidmar Reis de Oliveira (fls. 26/37), bem como o Contrato de Prestação de Serviços de Mão de Obra nº 00123, celebrado com o pedreiro José Luiz Sgorlon, no valor de R\$ 32.000,00, relativo à execução de mão de obra de pedreiro, juntamente com oito recibos no valor de R\$ 4.000,00 cada um (fls. 44/58).

Apresentou, ainda, cópias de seis recibos firmados por ele, datados de 07/04/2004, 14/06/2004, 14/07/2004, 14/09/2004, 14/11/2004 e 14/11/2004, nos respectivos montantes de R\$ 20.000,00, R\$ 10.548,00, R\$ 10.837,00, R\$ 12.809,54, R\$ 7.630,15 e R\$9.018,00, totalizando R\$ 70.842,69, e uma planilha mediante a qual discrimina o valor recebido de R\$ 104.852,09 e as despesas supostamente incorridas no valor de R\$ 102.843,09, acompanhada da documentação comprobatória das despesas (fls. 38/43 e 59/133).

Informou também não possuir todos os comprovantes de despesas e que os documentos que possui não tem validade comercial, já que as Notas Fiscais e comprovantes estão em poder do proprietário.

Assegurou que, na qualidade de engenheiro civil, recebeu pelos serviços executados apenas o valor de R\$ 2.009,00, em face da relação de amizade entre

ele e o contratante, e afirmou que deixou de declarar o dito valor por falha de orientação do contador.

Diante de tais informações, a fiscalização procedeu à realização de diligência junto ao Sr. Sidmar Reis de Oliveira, que trouxe aos autos os mesmos recibos e contratos já apresentados pelo interessado (fls. 134/154).

Mencionou, ainda, na ocasião, não ter sido possível localizar o recibo de pagamento do valor de R\$ 2.090,00, pago em decorrência do Contrato de Prestação de Serviços Técnicos Profissionais de Engenharia Civil nº 00121, de 23/03/2004, e o recibo de pagamento da quantia de R\$ 7.148,31, que teria extraviado.

Por entender que os documentos anteriormente apresentados para comprovação das despesas alegadas, a fiscalização intimou novamente o autuado a apresentar documentos hábeis e idôneos que demonstrassem os gastos com aquisições de materiais e os repasses efetuados par pagamento dessas despesas (fls. 158/159).

Em atendimento, além de reforçar os argumentos já apresentados previamente, o contribuinte noticiou ter havido erro do contratante Sidmar Reis de Oliveira no preenchimento do quadro Pagamentos e Doações Efetuados de sua DIRPF/2005, que imputou a ele o pagamento da quantia de R\$ 80.000,00, quando o correto seria consignar o valor de R\$ 2.090,00 (fls. 162/166). Defendeu também que o fato de a mesma quantia ter sido atribuída ao imóvel cuja construção foi gerenciada por ele, na Declaração de Bens de Sidmar Reis de Oliveira, corrobora a tese de que o montante de R\$ 80.000,00 nunca foi rendimento do contribuinte e sim daquele contratante.

Não anexou aos autos, todavia, nenhum outro documento comprobatório das despesas com a aquisição de materiais nem do repasse a terceiros da importância por ele recebida.

Em face do exposto, a fiscalização considerou como rendimento omitido pelo interessado o importe de R\$ 38.842,69, correspondente à diferença entre o total recebido, conforme recibos de fls. 38/43 (R\$ 70.842,69), e os pagamentos comprovadamente efetuados ao pedreiro José Luiz Sgorlon, consoante os recibos de fls. 51/58 (R\$ 32.000,00).

Em sede de impugnação, o contribuinte alega que, conforme informação do contratante prestada a esta RFB, recebeu adiantamentos em 18/01/2004, 07/04/2004, 14/06/2004, 14/07/2004, 14/09/2004 e 14/11/004, nos respectivos valores de R\$ 9.018,00, R\$20.000,00, R\$ 10.548,00, R\$10.837,00, R\$ 12.809,54 e R\$ 7.630,15, além das quantias de R\$2.090,00 e R\$ 7.148,31, totalizando R\$ 82.009,00, sendo que R\$ 80.000,00 foi utilizado para compra de materiais e R\$ 2.009,00 destinou-se ao pagamento de seus honorários profissionais.

Relata, ainda, que o Sr. Sidmar Reis de Oliveira apresentou DIRPF/2005 retificadora, mediante a qual sanou o erro cometido no preenchimento do quadro Pagamentos e Doações Efetuados, alterando o valor informado como pago ao

interessado, de R\$ 80.000,00 para R\$ 2.090,00, retificação essa que foi feita espontaneamente.

Observe-se que o artigo 43 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional – CTN), determina que o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda e de proventos de qualquer natureza.

A Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, por sua vez, esclarece o alcance da norma citada, nos seguintes termos:

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei.

§ 1º Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidas em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados.

(...)

§ 4º A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

(...)

A ampla disponibilidade jurídica e econômica, é traduzida na percepção efetiva do numerário, estando a aquisição financeira devidamente identificada a favor do interessado.

Examinando-se os contratos celebrados com o Sr. Sidmar Reis de Oliveira (fls. 26/37), constata-se que o valor de R\$ 2.090,00, pago ao contribuinte em decorrência do Contrato de Prestação de Serviços Técnicos Profissionais de Engenharia Civil nº 00121, datado de 23/03/2004, destinou-se à elaboração do projeto básico e do projeto executivo arquitetônico para aprovação do contratante e da Prefeitura, respectivamente, elaboração de memorial descritivo da construção, assessoria técnica nas instalações elétrica e hidráulica e direção e assessoria técnica.

O referido valor não integrou o montante de R\$ 104.000,00, cujo pagamento foi estipulado mediante o Contrato de Prestação de Serviços Técnicos Profissionais de Gerenciamento de Obra nº 00122, firmado em 06/04/2004, que tinha como objeto a prestação de serviços de gerenciamento da obra.

A disponibilidade econômica dos recursos pelo contribuinte foi comprovada pelos seis recibos por ele firmados dando conta do recebimento das quantias de R\$ 20.000,00, R\$ 10.548,00, R\$ 10.837,00, R\$ 12.809,54, R\$ 7.630,15 e R\$ 9.018,00, do Sr. Sidmar Reis de Oliveira, totalizando a importância de R\$ 70.842,69.

Desse total, o atuado logrou comprovar, ainda durante o procedimento fiscal, o repasse da cifra de R\$ 32.000,00 ao pedreiro José Luiz Sgorlon, consoante revelam o Contrato de Prestação de Serviços de Mão de Obra nº 00123, firmado em 06/04/2004, e recibos, anexos às fls. 44/58.

Todavia não se desincumbiu a contento da tarefa de provar que o restante do valor recebido, com exceção dos R\$ 2.090,00, que admite ter recebido, foi utilizado para compra de materiais de construção e contratação de outros serviços atinentes à obra, como alega.

A documentação de fls. 61/133, juntada ao presente com essa finalidade, não se presta a fazer tal comprovação.

Os documentos fiscais considerados hábeis à comprovação de custos ou despesas operacionais, no âmbito da legislação do imposto de renda, são aqueles de emissão autorizada pela Secretaria de Estado da Fazenda, com jurisdição sobre o domicílio fiscal da empresa interessada, nos termos do art. 61 da Lei nº 9.532, de 1997. Nessa linha de raciocínio, ordens de serviço, controles internos, orçamentos, pedidos, etc, não podem ser aceitos como prova, eis que, normal, usual e legalmente, o documento emitido por pessoa jurídica para a comprovação da despesa é a nota fiscal de venda ou de prestação de serviços ou documento similar.

Frise-se que o próprio impugnante reconhece que os documentos que apresentou não possuem validade comercial, oferecendo como justificativa o fato de as Notas Fiscais e demais comprovantes se encontrarem em poder do proprietário.

Entretanto, se levarmos em consideração a informação prestada pelo contribuinte em atendimento ao Termo de Início de Ação Fiscal (fls. 22), dando conta da relação de amizade existente entre ele e Sidmar Reis de Oliveira, não seria difícil conseguir cópias de tais documentos junto ao contratante.

Além disso, os documentos apresentados não permitem determinar com segurança que os materiais ali descritos destinaram-se à obra em questão. O fato de a maioria deles indicar o nome do contribuinte não é suficiente para tanto, haja vista que, exercendo a função de engenheiro civil, o interessado decerto atuou em outras obras.

Causa estranheza, ainda, a desproporção entre o valor supostamente recebido pelo interessado na prestação de serviços de engenheiro (R\$ 2.090,00) e o que foi pago, por exemplo, ao pedreiro José Luiz Sgorlon pela execução de serviços de construção da residência (R\$ 32.000,00).

Também não constam dos autos documentos que demonstrem o repasse a terceiros de parte ou da totalidade dos recursos recebidos.

Ressalte-se, por fim, que a DIRPF/2005 retificadora, enviada em 16/07/2009, por Sidmar Reis de Oliveira, após a ciência do auto de infração pelo contribuinte, em 02/07/2009, desacompanhada de outros elementos, possui valor probante

bastante reduzido, especialmente se levarmos em conta o que prevê o artigo 7o, inciso I, § 1º, do Decreto nº 70.235/1972:

Art. 7º O procedimento fiscal tem início com:

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

(...)

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a **dos demais envolvidos nas infrações verificadas.**

Sendo assim, mantém-se na íntegra o lançamento consubstanciado no auto de infração.

Multa de Ofício

Sobre a aplicação da multa prevista nos casos de lançamento de ofício, cabe transcrever o art. 44, da Lei nº 9.430/1996, com redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 15/06/2007, que, assim, determina, *in verbis*:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

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;

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal:

a) na forma do art. 8o da Lei no 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física;

b) na forma do art. 2o desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica.

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Como se percebe, nos casos de lançamento de ofício, a regra é aplicar a multa de 75% estabelecida no inciso I do artigo acima transcrito. Por sua vez, quando o sujeito passivo pratica atos fraudulentos para burlar a legislação tributária, conforme prevê o §1º do art. 44 da mencionada lei, a multa imposta é a de 150%.

Vê-se, portanto, que a multa de ofício com percentual de 75%, incidente em face de infração às regras instituídas pelo direito fiscal, possui a devida previsão legal e

aplica-se na cobrança de imposto suplementar, por falta de declaração ou declaração inexata, independentemente da gravidade da infração, má-fé ou intenção do contribuinte, sendo que a mera inadimplência verificada em procedimento de ofício é supedâneo à sua exigência.

In casu, não houve a duplicação da multa, por não ter sido evidenciada a existência de dolo do contribuinte.

A respeito da tese de efeito de confisco, importa salientar que a multa de ofício constitui mera sanção por ato ilícito e, por não constituir tributo, mas penalidade pecuniária prevista em lei, é inaplicável o conceito de confisco previsto no inciso IV, do art. 150 da Constituição Federal, não cabendo às autoridades administrativas estendê-lo.

Não obstante este fato, deve-se observar que não existe um patamar pré-definido que permita dizer que um tributo tem ou não efeito confiscatório, cabendo essa valoração ao legislador ou, mediante provocação, ao órgão judicial competente.

Assim, em primeiro plano, pode-se dizer que o princípio do não-confisco é uma limitação imposta pelo legislador constituinte ao legislador infraconstitucional, não podendo este último instituir tributo que tenha efeito confiscatório, onerando excessivamente o contribuinte. Em segundo plano, o princípio dirige-se eventualmente ao Poder Judiciário, que deve aplicá-lo no controle difuso ou concentrado da constitucionalidade das leis.

Em síntese, não compete à instância administrativa a análise sobre a matéria, por dois motivos. Primeiro, porque a multa de ofício não está abrangida no conceito de tributo. Segundo, porque a vedação constitucional quanto à utilização de tributo com efeito confiscatório dirige-se ao legislador, e não ao aplicador da lei.

Ademais, é dever de todo contribuinte pagar o tributo que decorre de lei. A não realização do comportamento desejável e devido, ou seja, o não cumprimento de tal dever, implica em prejuízo a toda a sociedade. Por isso tem o Estado o poder-dever de estabelecer mecanismos de coação, a fim de proteger os interesses da sociedade, e o faz através da imposição de penalidades inibidoras das ações ilícitas. Em matéria tributária, esta se consubstancia, basicamente, na instituição de multas pecuniárias, visando a evitar ou reparar o dano que lhe é conseqüente. A norma jurídica veiculadora da multa de ofício tem esta finalidade.

Nessa linha, tem-se posicionado o Conselho de Contribuintes:

"CONFISCO - A multa constitui penalidade aplicada como sanção de ato ilícito, não se revestindo das características de tributo, sendo inaplicável o conceito de confisco previsto no inciso IV do artigo 150 da Constituição Federal. (1ª CC, 2ª Câmara, Ac. 102-42741, sessão de 20/02/1998)"

"MULTA DE OFÍCIO - INCONSTITUCIONALIDADE - CARÁTER CONFISCATÓRIO - Não pode órgão integrante do Poder Executivo deixar de aplicar penalidade prevista em lei em vigor, cuja inconstitucionalidade não foi reconhecida pelo STF. A

vedação constitucional quanto à instituição de exação de caráter confiscatório refere-se a tributo, e não a multa, e se dirige ao legislador, e não ao aplicador da lei. (1º CC, 1ª Câmara, Ac. 101-92692, sessão de 08/06/1999)”

Considerações sobre a graduação da penalidade e proporcionalidade entre o dano e o ressarcimento não se encontram sob a discricionariedade da autoridade administrativa, uma vez definida objetivamente pela lei, não dando margem a conjecturas atinentes à ocorrência de ofensa a princípios constitucionais.

Desse modo, sendo a multa de ofício de aplicação obrigatória nos casos de exigência de imposto decorrente de lançamento de ofício, não pode a autoridade lançadora furtar-se à sua aplicação, pois sua atividade é plenamente vinculada, sob pena de responsabilidade funcional (art. 3º e parágrafo único do artigo 142 do CTN).

Multa Isolada

A Lei nº 7.713, de 22/12/1988, em seu art. 8º, estabelece que a pessoa física, que receber de outra pessoa física ou de fontes situadas no exterior rendimentos e ganhos de capital que não tenham sido tributados na fonte, sujeita-se ao pagamento mensal do imposto (carnê-leão).

Por outro lado, de acordo com o artigo 44, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 9.430, de 1996, retrotranscrito, é cabível a aplicação da multa isolada de 50% (cinquenta por cento) para o caso de a pessoa física sujeita ao pagamento do imposto na forma da Lei nº 7.713, de 1988, artigo 8º (carnê-leão), que tenha deixado de fazê-lo, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste.

Verifica-se, assim, que de acordo com o dispositivo legal acima transcrito, não havendo o recolhimento mensal, deve ser exigida a multa isolada, independentemente de ter sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste anual. Saliente-se que a multa é "isolada", sem tributo, pois o imposto é cobrado na respectiva declaração de ajuste, pela inclusão, junto aos demais rendimentos tributáveis recebidos no ano-calendário, dos rendimentos sujeitos ao pagamento do carnê-leão.

A intenção do legislador foi clara: estabelecer uma distinção entre aquele contribuinte que cumpre sua obrigação de recolher o carnê-leão, mês a mês, nas datas previstas na legislação, e o contribuinte que nada paga, oferecendo à tributação os rendimentos sujeitos ao carnê-leão apenas quando da entrega de sua declaração de ajuste.

Se fosse possível atrasar os recolhimentos mensais e deixá-los para a Declaração de Ajuste Anual, descumprindo, desta forma, a Lei n.º 7.713/1988, sem qualquer penalidade específica para a falta de pagamento mensal, a norma legal seria inócua, pois seu descumprimento nenhum ônus acarretaria ao infrator, ou seja, nada significaria em termos de penalidade.

A Instrução Normativa SRF nº 46, de 13/05/1997, regulamentando a matéria, determina que o imposto de renda devido pelas pessoas físicas, sob a forma de recolhimento mensal, não pago, sujeita-se, nas hipóteses de fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, aos seguintes procedimentos:

“Art. 1º O imposto de renda devido pelas pessoas físicas sob a forma de recolhimento mensal (carnê-leão) não pago, está sujeito a cobrança por meio de um dos seguintes procedimentos:

(...)

II – Se corresponderem a rendimentos recebidos a partir de 1º de janeiro de 1997:

a) quando não informados na declaração de rendimentos, será lançada a multa de que trata o inciso I ou II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, sobre o valor do imposto mensal devido e não recolhido, que será cobrada isoladamente, bem assim o imposto suplementar apurado na declaração, após a inclusão desses rendimentos, acrescido da referida multa e de juros de mora;

b) quando informados na declaração de rendimentos, a multa a que se refere este inciso será exigida isoladamente.”

No caso em tela, foi lançado imposto suplementar ao apurado na declaração de ajuste anual do ano-calendário de 2004, cabendo, desse modo, a imposição da multa mencionada na alínea “a” do inciso II, art. 1º, da IN/SRF nº 46/1997, relativamente àquela multa prescrita no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996.

Como o contribuinte deixou de recolher tempestivamente o imposto devido a título de carnê-leão, é cabível também a aplicação da multa isolada, que deve incidir sobre o valor do imposto que deixou de ser pago.

Dessa forma, deve ser mantida a exigência relativa à multa isolada sobre carnê-leão não recolhido.

Juros. Taxa Selic

Com respeito à utilização da taxa SELIC para o cálculo dos juros, cabe trazer à colação as disposições contidas no art. 161 do Código Tributário Nacional – CTN sobre a matéria, *verbis*:

“Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantias previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.

(...).

Note-se que o CTN é claro ao tratar sobre o percentual de juros de mora, dispondo que somente deve ser aplicado o percentual de 1% ao mês calendário quando a lei não dispuser de modo diverso. Assim, fica a critério do poder

tributante o estabelecimento, por lei, da taxa de juros de mora a ser aplicada sobre o crédito tributário não liquidado no prazo legal.

Usando desta liberdade concedida pelo CTN, assim dispôs o legislador ordinário no artigo 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, que deu nova redação a dispositivos da Lei nº 8.981/1995, estabeleceu, em seu art. 13, que, a partir de 1º de abril de 1995, os juros de mora de que trata a Lei nº 8.981/1995, art. 84, I e §§ 1º, 2º e 3º, incidentes sobre tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, relativamente a fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1995, não pagos nos prazos previstos na legislação tributária, seriam equivalentes à taxa referencial do SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, até o mês anterior ao do pagamento e a 1% no mês em que o pagamento estiver sendo efetuado.

“Art. 13. A partir de 1º de abril de 1.995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1.994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1.994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1.995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei nº 8.981, de 1.995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.”

Portanto, a adoção da taxa de referência SELIC como medida de percentual de juros de mora foi estabelecida pela lei ordinária supracitada.

Ressalte-se que a Lei nº 9.065/1995 foi decretada pelo Poder Legislativo e sancionada pelo Poder Executivo, a quem compete a sua fiel execução. Assim, deve a autoridade administrativa dar cumprimento à determinação legal, aplicando o ordenamento vigente às situações que se apresentarem durante a execução de suas atividades administrativas, não tendo competência para discutir a justiça da correção determinada.

Cabe frisar, ainda, que os juros SELIC foram ratificados pelo art. 61 da Lei nº 9.430/96, e vigoram até hoje:

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.

(...)

§ 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.”

§ 1º. Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

Por sua vez, a Súmula nº 4 do CARF reconhece que os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários são devidos à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (DOU, Seção 1, dia 22/12/2009):

Súmula 1º CC 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.*

Desta forma, havendo previsão legal para o cálculo dos juros de mora, efetuado em percentual equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais acumulada mensalmente, não cabe à autoridade julgadora exonerar a correção dos valores legalmente estabelecida, carecendo, assim, de amparo legal a discordância da impugnante em relação ao cálculo dos juros de mora com base na taxa SELIC.

À vista de tudo o acima exposto, voto no sentido de considerar **improcedente** a impugnação que ora se analisa, mantendo integralmente o crédito tributário exigido no auto de infração de fls. 04/11.

Cientificado da decisão de primeira instância em 16/12/2013, o sujeito passivo interpôs, em 15/01/2014, Recurso Voluntário, fl. 255, onde, em síntese, repisa seus argumentos de defesa já anteriormente trazidos em sede de impugnação.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro(a) Honorio Albuquerque De Brito - Relator(a)

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto dele conheço.

REGIMENTO INTERNO DO CARF – APLICAÇÃO do art. 114, § 12, inciso I

Da análise do recurso voluntário impetrado, tem-se que por meio do mesmo o contribuinte não apresenta novas razões de defesa além das já trazidas em sede de impugnação na primeira instância julgadora administrativa.

Os argumentos nesse sentido que sobem a este CARF em sede de recurso voluntário já foram objeto de minuciosa apreciação pela turma julgadora da DRJ, cujas análises e conclusões estão discorridas com clareza no voto posto no Acórdão recorrido, conforme transcrito acima na parte “Relatório” do presente acórdão.

Do Regimento Interno do CARF, art. 114 :

(...)

§12. A fundamentação da decisão pode ser atendida mediante:

I - declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida; e

(...)

Desta forma, confirmo e adoto integralmente a decisão da primeira instância julgadora administrativa, pelos seus próprios fundamentos, e acrescento como segue.

O recorrente admite que os documentos que apresenta (extrato de conta corrente em depósito de materiais, orçamentos, recibos, etc) não tem valor fiscal, e que as notas fiscais de compras de materiais e demais comprovantes ficaram em poder do proprietário. Entretanto, o contribuinte, engenheiro responsável pela obra, emitiu recibos que, segundo ele, contemplam valores pagos na compra do material. Ora, se os recibos englobam as compras de materiais, as respectivas notas fiscais, se é que foram emitidas, deveriam ter sido tiradas em nome do engenheiro e com ele permanecido. Se ficaram como o proprietário da obra, o mesmo ficou com dois documentos emitidos por pessoas distintas, comprovando a mesma coisa (o recibo do engenheiro e a nota fiscal do depósito de materiais).

O valor de R\$ 2.009,00 que o contribuinte reconhece ter de fato recebido como pagamento pelo seu trabalho técnico de engenharia mostra-se irrisório e completamente fora das práticas das contratações da atividade em comento, uma vez que contemplaria a supervisão e assessoria técnica dos serviços, gerenciamento de compras, de contratação de pessoal, projetos, memoriais, aprovação nos órgãos competentes, anotação de responsabilidade junto ao CREA, e outros, para a construção de uma casa de 200 m2 em oito meses. Ainda que, por alguma razão, isso fosse possível, caberia ao contratado munir-se da documentação hábil a comprovar que a maior parte dos valores recebidos destinou-se à compra de materiais, além da comprovada contratação do pedreiro, o que não foi feito.

CONCLUSÃO:

Por todo o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, conforme acima descrito.

(assinado digitalmente)

Honório Albuquerque de Brito