



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

Processo n° 10166.721556/2010-84
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2801-003.124 – 1ª Turma Especial
Sessão de 17 de julho de 2013
Matéria IRPF
Recorrente LUIZ ANTÔNIO ZONZINI
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2005, 2006, 2007, 2008, 2009

PRAZO DE DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

O lançamento tributário efetuado nos casos em que haja comprovação de dolo, fraude ou simulação desloca o *dies a quo* do prazo decadencial para o primeiro dia útil do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

DEDUÇÕES NÃO COMPROVADAS. MAJORAÇÃO ARTIFICIAL E DOLOSA DE RESTITUIÇÃO.

A apuração pelo Fisco de deduções indevidas de despesas, pleiteadas em declarações de rendimentos, de forma reiterada em vários exercícios, com o objetivo de receber restituições indevidas, caracteriza o ilícito tributário e justifica o lançamento de ofício sobre os valores subtraídos da base de cálculo do imposto.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA DESPESA INEXISTENTE. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE

A dedução reiterada, na Declaração de Rendimentos a título de despesas, que o contribuinte sabe inexistentes, caracteriza evidente intuito de fraude e legitima a exasperação da multa de ofício, nos termos do art. 44, II da Lei nº 9.430, de 1996.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora. Vencido o Conselheiro Carlos César Quadros Pierre que dava provimento parcial ao recurso para desqualificar a multa de ofício,

Assinado digitalmente

Tânia Mara Paschoalin - Presidente em exercício e Relatora.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Tânia Mara Paschoalin, Marcelo Vasconcelos de Almeida, José Valdemir da Silva, Carlos César Quadros Pierre e Márcio Henrique Sales Parada. Ausente o Conselheiro Luiz Cláudio Farina Ventrilho.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 3ª Turma da DRJ/BSB/DF.

Por bem descrever os fatos, reproduz-se abaixo o relatório da decisão recorrida:

“Para o contribuinte identificado no preâmbulo foi lavrado, por Auditor Fiscal da DRF/Brasília (DF), o Auto de Infração de fls. 85/110, referente ao imposto de renda pessoa física dos exercícios 2005 a 2009. O crédito tributário apurado está assim constituído:

Imposto... 40.055,58

Juros de Mora (calculados até 06/2010)... 13.753,35

Multa Proporcional (passível de redução)... 60.083,36

Valor do Crédito Tributário Apurado... 113.892,29

No decorrer da ação fiscal foram emitidos Mandado de Procedimento Fiscal, Termo de Início Fiscalização, Termos de Reintimação Fiscal e Termos de Continuidade da Ação Fiscal, todos devidamente notificados ao contribuinte.

No Termo de Verificação Fiscal, fls. 100/110, consta que a presente ação fiscal foi levada a efeito em decorrência de investigação realizada pelo Escritório de Pesquisa e Investigação da 1ª Região Fiscal (ESPEI/1ª RF), quando foram identificadas, mediante diversos cruzamentos de informações nos sistemas da RFB, várias pessoas que se beneficiaram de restituições indevidas.

O esquema para se beneficiar das restituições indevidas era executado por um grupo comandado por Luis Joubert dos Santos Lima, conhecido por Dr. Santos, o qual cobrava pelos “serviços” de elaborar declarações com deduções fictícias, além

de exigir um percentual sobre o valor do imposto restituído indevidamente.

A pedido do Ministério Público Federal, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão pela juíza Pollyanna Kelly Maciel Medeiros Martins Alves, da 12ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal. No cumprimento do referido mandado, foram apreendidos computadores e documentos em residências e escritórios de pessoas que participaram da fraude tributária efetuada nas declarações de ajuste anual de vários contribuintes.

A DRF/Brasília (DF), de posse dos documentos relativos à investigação realizada pelo ESPEI/1ª RF e da documentação oriunda da Busca e Apreensão determinada pela juíza da 12ª Vara da Justiça Federal em Brasília, expediu aproximadamente setecentos Mandados de Procedimento Fiscal, incluindo o que deu origem a esta ação fiscal.

A autoridade lançadora informa que o contribuinte, em resposta à intimação, apresentou documentos comprobatórios de parte das deduções declaradas.

Com efeito, com base nas informações constantes dos autos e pela falta de comprovação das despesas, foram constatadas as seguintes infrações, conforme descrição dos fatos e enquadramento legal às fls. 87/90 e 102/110:

001 – Dedução indevida de Dependente

<i>Exercício</i>	<i>Valor</i>
2005	3.816,00
2006	4.212,00
2007	6.065,28
2008	6.338,40
2009	3.311,76

002 – Dedução indevida de Despesas Médicas

<i>Exercício</i>	<i>Valor</i>
2005	4.226,00
2006	5.910,60
2007	7.987,90
2008	10.456,00
2009	11.068,58

003 – Dedução indevida de Pensão Judicial

Exercício Valor

2008 9.681,20

2009 10.455,69

004 – Dedução indevida de despesas com Instrução

Exercício Valor

2005 13.952,00

2006 11.374,68

2007 11.665,98

2008 23.970,80

2009 7.334,52

005 – Dedução indevida de Previdência Privada/FAPI

Exercício Valor

2005 4.798,14

2006 1.016,23

2007 6.198,53

2008 7.893,00

2009 8.429,80

Da Multa Qualificada de 150% e da Representação Fiscal Para Fins Penais

A autoridade lançadora aplicou multa de ofício qualificada sobre as infrações apuradas e procedeu à lavratura de Representação Fiscal para Fins Penais por entender que os fatos verificados no curso da fiscalização, como a apresentação reiterada de declarações com deduções fictícias visando restituições indevidas, demonstram práticas que, em tese, configuram crime contra a ordem tributária, nos termos do § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430/1996 e arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964.

DA IMPUGNAÇÃO

Regularmente cientificado do Auto de Infração, o contribuinte apresenta impugnação às fls. 118/124.

Preliminar de nulidade

Inicialmente faz referência aos termos do Auto de Infração, acrescentando que o procedimento deve ser anulado por existir vício de ilegalidade insanável. Anota que restou prejudicada a análise das infrações apuradas no Auto de Infração.

Suscita preliminar de cerceamento do direito de defesa, pelo fato de não restar comprovada a participação do contribuinte nas

irregularidades praticadas por Luis Joubert dos Santos Lima – Dr. Santos –, com a intenção de se beneficiar de restituições indevidas.

Menciona que é pessoa de boa fé, não foi conivente com as atitudes relatadas no Termo de Verificação Fiscal, não podendo a fiscalização entender que o contribuinte participava de esquema de fraude.

Afirma que a razoabilidade exige coerência e lógica, devendo a fiscalização assim agir, levando em consideração o conhecimento do “homem médio”. Cita o art. 136 do CTN, transcreve trechos dos doutrinadores Hely Lopes Meirelles e Luciano Amaro para afirmar que, apesar de a responsabilidade tributária não depender da intenção do agente, é necessário constatar ao menos um grau mínimo de culpa stricto sensu, devendo ser aplicada a equidade, não para dispensar tributo, mas afastar uma penalidade.

Das deduções

Pelos argumentos e documentos apresentados por meio da peça impugnatória, fls. 127/260, evidencia-se que o impugnante protesta pelo direito às deduções a seguir destacadas:

<i>Exercício</i>	<i>Dependentes</i>	<i>Desp. Médicas</i>	<i>Instrução</i>
2005	3.816,00	2.684,10	3.996,00
2006	4.212,00	231,80	4.396,00
2007	4.548,96	556,42	4.747,68
2008	4.753,80	3.207,67	4.961,32
2009	4.967,64	0,00	5.184,58

As deduções com dependentes são relativas a dois filhos (Ana Maria e João Luiz) e à mãe (Yolanda Justino) do impugnante.

As despesas médicas correspondem a plano de saúde em nome da mãe do impugnante e os gastos com instrução foram realizados com os filhos antes mencionados.

Princípio do não confisco

Recorre ao Princípio da Legalidade para asseverar que é indispensável que a pena prevista na lei atenda a uma finalidade específica e obedeça aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo necessário que a conduta descrita como infração represente uma ofensa a um bem juridicamente tutelado.

Diz que a Constituição Federal de 1988, inciso IV do art. 150, estabelece que, para aplicação válida de qualquer penalidade, é indispensável prévio processo legal, que assegure o contraditório e ampla defesa.

Reproduz trecho do doutrinador Ives Gandra da Silva Martins e ressalta que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça tem aplicado o princípio da proporcionalidade da lei que comina sanções tributárias desproporcionais à infração, sendo o art. 136 do CTN interpretado conforme a Constituição Federal de 1988.

Discorre sobre o percentual das multas previstas no art. 44 da Lei nº 9.430/1996, quando firma entendimento que a penalidade, no campo tributário, deve guardar uma proporção ao dano e nunca ser algo maior que ele, tendo em vista que o dano principal será reparado com o pagamento dos tributos devidos e não pagos.

Faz referência a ADI 5511 RJ e à ementa de julgamento da Apelação Cível nº 292.454 (TRF/5ª Região).

Menciona o Princípio da Igualdade ou Isonomia Tributária, nos ditames do inciso II do art. 150 da Lei Maior. Conclui que a Receita Federal do Brasil deve rever os seus atos eivados pelo vício da ilegalidade, sob pena de afrontar a Lei Maior.

Dos pedidos

O impugnante menciona a Lei nº 11.941/2009 e faz as seguintes solicitações:

- 1. Que o Auto de Infração seja julgado improcedente e extinto, anulando seus efeitos;*
- 2. Seja afastada a multa de ofício para o mínimo determinado por lei, caso não considerada a improcedência total do lançamento.*

A impugnação foi julgada procedente em parte, conforme Acórdão de fls. 266/282, que restou assim ementado:

PRELIMINAR DE NULIDADE. VÍCIOS NA ORIGEM DO PROCEDIMENTO FISCAL E CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Tendo sido a ação fiscal regularmente instaurada mediante a emissão do Mandado de Procedimento Fiscal, acompanhado da lavratura do Termo de Início de Fiscalização, dos quais o contribuinte teve regular ciência, descabe a arguição de vício na origem do procedimento fiscal. Não há cerceamento do direito de defesa quando o auto de infração preenche os requisitos legais.

MATÉRIAS NÃO IMPUGNADAS. DEDUÇÕES INDEVIDAS DE DEPENDENTES (PARCIAL), DESPESAS MÉDICAS (PARCIAL), PENSÃO JUDICIAL, INSTRUÇÃO (PARCIAL) E PREVIDÊNCIA PRIVADA/FAPI (PARCIAL).

Consideram-se não impugnadas as matérias que não tenham sido expressamente contestadas pelo sujeito passivo.

DEDUÇÕES INDEVIDAS DE DEPENDENTES, DESPESAS MÉDICAS E INSTRUÇÃO.

Para fins de dedução na Declaração de Ajuste Anual, todas as despesas estão sujeitas à comprovação mediante documentação hábil e idônea. São restabelecidas as despesas comprovadas com documentação hábil e idônea.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA DE 150%.

A prática dolosa e reiterada tendente a reduzir expressivamente o montante do imposto devido para evitar ou diferir o seu pagamento, bem como para a obtenção de restituições indevidas, enseja a aplicação da multa qualificada.

CONTROLE DA CONSTITUCIONALIDADE

Ao órgão colegiado de julgamento administrativo de primeira instância não é dada a competência para pronunciarse sobre inconstitucionalidade de norma legal que instituiu a aplicação de multas e cobrança de juros de mora. Os mecanismos de controle da constitucionalidade passam, necessariamente, pelo Poder Judiciário.

DECISÕES JUDICIAIS.

Somente produzem efeitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal, as decisões judiciais definitivas do Supremo Tribunal Federal acerca de inconstitucionalidade da lei em litígio, e desde que emitido ato específico do Secretário da Receita Federal do Brasil.

Regularmente cientificado daquele acórdão em 18/11/2011 (fl. 286), o interessado, por intermédio de seu procurador (fl. 295), interpôs recurso voluntário de fls. 287/294, em 02/12/2011. Em sua defesa, pretende seja reduzido o valor da multa tendo em vista a boa-fé do contribuinte, bem como aplicada a Súmula Vinculante nº 8 do STF (Prescrição e Decadência de Dívidas). Também discorre sobre violação aos princípios constitucionais da legalidade, razoabilidade e igualdade .

É o relatório.

Voto

Conselheira Tânia Mara Paschoalin, Relatora.

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

A despeito de seus argumentos, o recorrente não traz qualquer documento que comprove as despesas cujas glosas restaram mantidas pela decisão recorrida.

Portanto, entendendo que, neste processo, está aplicada corretamente, relativamente às deduções glosadas, a multa qualificada de 150%, cujo diploma legal é o artigo

44, II, da Lei nº. 9.430, de 1996, que prevê sua aplicação nos casos de evidente intuito de fraude, conforme farta Jurisprudência emanada deste Egrégio Conselho de Contribuintes, bem como da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Isto porque a confecção das Declarações de Ajuste Anual, com a inclusão de deduções inexistentes, tão-somente com o propósito de receber restituições indevidas, cujo beneficiário é o interessado, ainda que efetuada por terceiro, porém com a autorização do contribuinte, caracteriza o evidente intuito de fraude, tal como se encontra definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, *verbis*:

“Art. 71 – Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I – da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II – das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72 – Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73 – Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos no artigo 71 e 72.”

Dessa forma, não merece reparos o feito, resultante do trabalho de investigação do ESPEI/1ª RF, com o apoio do Ministério Público Federal e com a autorização da Justiça Federal, no qual se constatou que determinados profissionais elaboraram centenas de declarações com deduções fraudulentas, com o objetivo de obter restituições indevidas.

Por conseguinte, não há que se falar em decadência, uma vez que é aplicável ao presente caso o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional, pois ficou caracterizado o evidente intuito de fraude, o que desloca o termo inicial da decadência para o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Assim, considerando-se que o fato gerador mais distante ocorreu no dia 31 de dezembro de 2004, o Fisco teria até o dia 01 janeiro de 2011 para efetuar o lançamento. Com a ciência do auto de infração em 16/07/2010 (fl. 113), conclui-se que não se operou a decadência.

Por fim, no tocante a eventual violação dos princípios da legalidade, razoabilidade, isonomia, também não assiste razão ao contribuinte.

Veja-se que a multa de ofício aplicada encontra-se tipificada no art. 44, II, da Lei nº 9.430/96 e para afastá-la, utilizando os princípios constitucionais acima, forçosamente esta julgadora teria que declarar a inconstitucionalidade da norma citada, sendo que falece

Processo nº 10166.721556/2010-84
Acórdão n.º **2801-003.124**

S2-TE01
Fl. 306

competência ao julgador administrativo para decretar a inconstitucionalidade das normas tributárias, conforme entendimento consolidado na Súmula CARF nº 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Assinado digitalmente
Tânia Mara Paschoalin