



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

Processo nº 10830.723285/2011-01
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2802-002.712 – 2ª Turma Especial
Sessão de 19 de fevereiro de 2014
Matéria IRPF
Recorrente MARCELO PRADO GABRIOLLI
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008, 2009

INFORMAÇÕES PRESTADAS NA DIRPF. RESPONSABILIDADE DO CONTRIBUINTE PELA VERACIDADE DAS INFORMAÇÕES.

A declaração de rendimentos é obrigação e responsabilidade do contribuinte e não de profissional da área contábil contratado. Ninguém pode se escusar de cumprir a lei tributária, alegando que não a conhece. Inteligência do art. 3º do Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942.

MULTA QUALIFICADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. ANO-CALENDÁRIO DE 2006

A multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, somente é aplicável nos casos em que fique caracterizado de forma inequívoca o evidente intuito de fraude, conforme definido pelos arts. 71, 72 e 73, da lei nº 4.502, de 1964.

Não se admite a qualificação da multa com base em presunções ou ilações da autoridade lançadora de que o contribuinte agiu com evidente intuito de fraude, sem fundamento legal, anteriormente à modificação introduzida pela Lei nº 11.488/07.

MULTA QUALIFICADA. APURAÇÃO PELA AUTORIDADE AUTUANTE DE ATOS QUE SE ENQUADRAM NO ART. 44, §1º DA LEI Nº 9.430/96, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.488/07.

Restando demonstrado que o contribuinte inseriu informações falsas em suas declarações de Imposto de Renda, segundo apurado pela fiscalização de forma fundamentada, com o intuito de diminuir ou deixar de pagar o imposto, é de se aplicar a multa de ofício qualificada ou em dobro, nos termos dos fundamentos legais citados no auto de infração

Visto, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para afastar a qualificação da multa de ofício no ano-calendário 2006, nos termos do voto do redator designado. Vencidos os Conselheiros Jorge Claudio Duarte Cardoso e Jaci de Assis Júnior que negavam provimento ao recurso voluntário. Designado(a) para redigir o voto vencedor o (a) Conselheiro (a) Carlos André Ribas de Mello. O julgamento deu-se nos termos do parágrafo único e caput art. 60 do Regimento Interno do CARF (Portaria nº 256, de 22 de junho de 2009, com alterações da Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010). Na primeira votação, foram vencidos os Conselheiros German Alejandro San Martín Fernández (relator) e Dayse Fernandes Leite que davam provimento ao recurso para afastar a qualificação da multa, prevalecendo a solução que negava provimento ao recurso voluntário. Na segunda votação, foram vencidos os Conselheiros Jorge Claudio Duarte Cardoso e Jaci de Assis Júnior que negavam provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos

PRESIDENTE DA SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO NA DATA DA FORMALIZAÇÃO.

(assinado digitalmente)

Rosemary Figueiroa Augusto - Relatora *ad hoc* na data da formalização.

(assinado digitalmente)

Andréa Brose Adolfo - Redatora *ad hoc* na data da formalização.

EDITADO EM: 06/04/2016

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Jorge Cláudio Duarte Cardoso (Presidente), German Alejandro San Martín Fernández, Jaci de Assis Junior, Dayse Fernandes Leite e Carlos André Ribas de Mello. Ausente justificadamente a Conselheira Julianna Bandeira Toscano

Relatório

Conselheira Rosemary Figueiroa Augusto - Relatora designada *ad hoc* na data da formalização

Para registro e esclarecimento, pelo fato do conselheiro responsável pelo relatório ter deixado o CARF antes de sua formalização, fui designada *AD HOC* para fazê-lo.

Esclareço que aqui reproduzo o relato deixado pelo conselheiro nos sistemas internos do CARF, com o qual não necessariamente concordo.

Feito o registro.

Trata-se de Auto de Infração, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física dos anos-calendário de 2006 a 2009 (exercícios de 2007 a 2010), decorrente da constatação de redução indevida da base de cálculo do imposto de renda com a utilização de despesas pleiteadas na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda sem a sua efetiva ocorrência, aplicada multa qualificada.

Apreciada a Impugnação de fls. 95/105, na qual o Recorrente alegou que sem seu conhecimento ou, pior ainda, sem seu consentimento, o escritório de contabilidade declarou informações ao Fisco desconhecidas por ele, que foi ludibriado, enganado e agora ainda está sendo responsabilizado e sujeito a pagamento de penalidade por infração que sequer tomou conhecimento de que havia sido realizada em seu nome e CPF, o lançamento foi julgado procedente e mantida a qualificação da multa, sob os seguintes fundamentos:

Ao delegar a terceiro a elaboração de sua declaração de ajuste anual, o sujeito passivo dessa obrigação acessória assume o risco de ter imputadas contra si as penalidades advindas das infrações à legislação tributária, na medida em que, a ninguém é dado o direito de alegar desconhecimento das leis/normas (art. 3.º do Decreto Lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942 Lei de Introdução ao Código Civil) ou transferir a outro a responsabilidade que lhe é atribuída por lei.

Nas razões do Recurso Voluntário (fls. 128/141), reitera que as informações contidas em sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física foram de inteira responsabilidade do escritório de contabilidade e pede exclusão da multa qualificada.

Era o de essencial a ser relatado.

Passo a decidir.

Voto Vencido

Conselheira Rosemary Figueiroa Augusto - Relatora *ad hoc* na data da formalização.

Para registro e esclarecimento, pelo fato do conselheiro responsável pelo voto ter deixado o CARF antes de sua formalização, fui designada *AD HOC* para fazê-lo.

Esclareço que aqui reproduzo - integralmente - as razões de decidir do então conselheiro, constantes dos arquivos do CARF, com as quais não necessariamente concordo.

Feito o registro.

Por tempestivo e pela presença dos pressupostos recursais exigidos pela legislação, conheço do recurso.

Alega o Recorrente que, por não saber elaborar a declaração do IRPF, buscou escritório de contabilidade (CONT PLUS), sendo esta a única responsável pela inclusão de rendimentos e deduções fictícias, sem seu conhecimento.

Conforme exposto na decisão de 1ª instância, a declaração de rendimentos é obrigação do contribuinte, e não de profissional da área contábil contratado. Ademais, ninguém pode se escusar de cumprir a lei tributária, alegando que não a conhece, nos termos do art. 3º do Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942.

De outro lado, se o contribuinte decide contratar contador que falha na elaboração da declaração, o sujeito passivo incide em culpa *in eligendo* (culpa pela escolha de seus prepostos) e culpa *in vigilando* (culpa em vigiar a execução de que outrem ficou encarregado) pelos erros cometidos por seu preposto.

Portanto, não lhe socorre a alegação de que os documentos comprobatórios da efetividade das despesas médicas, com dependentes, instrução, pensão alimentícia judicial ou previdência privada, declaradas em sua declaração de ajuste anual ficaram sob responsabilidade de seu contador e que este desapareceu, ou ainda que eventuais despesas inexistentes foram declaradas por responsabilidade exclusiva dele.

Passo à análise da qualificação da multa.

Ainda que as alegações do recorrente não se prestem para excluir a responsabilidade por infrações, nos termos do artigo 136 do CTN, a aplicação da multa qualificada, no percentual de 150%, somente é aplicável nos casos em que fique caracterizado de forma inequívoca o evidente intuito de fraude, conforme definido pelos arts. 71, 72 e 73, da lei nº 4.502, de 1964.

Vale dizer, o elemento subjetivo do tipo é fundamental para a manutenção da qualificação.

Não se admite a qualificação da multa com base em meras presunções ou ilações da autoridade lançadora, sem fundamento legal, mormente quando fundadas apenas em prática reiterada do contribuinte.

Conforme reiterada jurisprudência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, a qualificação da multa pressupõe a prova inequívoca sobre a intenção do agente em fraudar o fisco. Meras ilações de ordem subjetiva são incapazes de suportar lançamento de multa agravada, ainda mais quando a sua manutenção implica necessariamente em juízo persecutório penal ao fim do processo administrativo e desprezo ao disposto no artigo 112, II do CTN:

"Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

(...)

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;"

Nesse sentido, 2a. Turma da 2a. Câmara da Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF deste E. Sodalício:

COMPROVADA – MULTA QUALIFICADA.

*Para que possa ser aplicada a penalidade qualificada prevista, à época do lançamento em apreço, no artigo 44, inciso II, da Lei n. 9.430/96, a autoridade lançadora deve coligir aos autos elementos comprobatórios de que a conduta do sujeito passivo está inserida nos conceitos de sonegação, fraude ou conluio, tal qual descrito nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64. **O EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE NÃO SE PRESUME E DEVE SER DEMONSTRADO PELA FISCALIZAÇÃO. NO CASO, O DOLO QUE AUTORIZARIA A QUALIFICAÇÃO DA MULTA NÃO RESTOU COMPROVADO, CONFORME BEM EVIDENCIADO PELO ACÓRDÃO RECORRIDO.** A omissão de rendimentos por dois exercícios consecutivos ou a ausência de apresentação de declarações de ajuste anual, isoladamente, sem nenhum outro elemento adicional, não caracterizam o dolo. Ademais, diante das circunstâncias duvidosas, tem aplicação ao feito a regra do artigo 112, incisos II e IV, do CTN. (Acórdão n.º 920200.971. Processo n. 14041.000301/200401. Recurso nº 149.607 Especial do Procurador. Sessão de 17 de agosto de 2010). No mesmo sentido: CSRF 2a. Turma da 2a. Câmara, Acórdãos n.s 920200.969, 920200.910 e 920200.909.*

No mesmo sentido, 1ª Turma da CSRF:

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA . INAPLICABILIDADE. INOCORRÊNCIA DE FRAUDE. Nos lançamentos de ofício para constituição de diferenças de tributos devidos, não pagos ou não declarados, via de regra, é aplicada a multa proporcional de 75%, nos termos do art. 44, inciso I, da Lei 9.430/1996. A qualificação da multa para aplicação do percentual de 150%, depende não só da intenção do agente, como também da prova fiscal da ocorrência da fraude ou do evidente intuito desta, caracterizada pela prática de ação ou omissão dolosa com esse fim. Na situação versada nos autos não restou cabalmente comprovado o dolo por parte do contribuinte para fins tributário, logo incabível a aplicação da multa qualificada. Acórdão n.º 9101001.403 Processo n.º 11020.004863/200719. Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF. 1ª Turma. Sessão de 17 de julho de 2012.

Não bastasse a reiterada jurisprudência da CSRF do CARF, é de se observar a Súmula CARF n. 14, assim redigida:

"A simples apuração de omissão de receita e de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo".

Ainda que não pareça verossímil à autoridade lançadora que o contribuinte ora recorrente nada soubesse sobre a inserção de informações falsas em sua declaração, a conduta adotada desde o início da fiscalização me leva a concluir pelo desconhecimento deste a respeito do fato criminoso.

De início, ao ser intimado, afirmou desconhecer os rendimentos e deduções lá postas, em evidente conduta de colaboração com a fiscalização.

Em Impugnação, admitiu ter deixado a cargo de terceiros - escritório de contabilidade CONT PLUS -, a elaboração de sua DIRF.

Pelo exposto, conheço e dou parcial provimento ao recurso voluntário, apenas para excluir a qualificação da multa.

Foi assim que o conselheiro votou na sessão de julgamento, conforme registro.

(assinado digitalmente)

Conselheira Rosemary Figueiroa Augusto

Relatora *ad hoc* na data da formalização.

Voto Vencedor

Conselheira Andréa Brose Adolfo - Redatora designada *ad hoc* na data da formalização.

Para registro e esclarecimento, pelo fato dos conselheiros responsáveis pelos votos vencido e vencedor não mais integrarem o colegiado, fui designada *AD HOC* para redigir o voto vencedor.

Esclareço que aqui reproduzo - integralmente - as razões de decidir do então conselheiro, constantes dos arquivos do CARF, com as quais não necessariamente concordo.

Feito o registro.

Conquanto valha o respeito ao judicioso voto do Conselheiro Relator, de ousou discordar, em parte, pelas seguintes razões.

Inicialmente, é necessário pontuar que o exaustivo debate realizado pelo valoroso colegiado da Segunda Turma Especial da Segunda Seção do CARF circunscreveu-se ao exame da qualificação da multa pela autoridade atuante, tendo em vista a mudança da legislação de regência do assunto, especialmente o art. 44 da Lei nº 9.430/96.

Isto porque, em que pese a precisa descrição do contexto fático realizada pela autoridade atuante, a fundamentação legal para a qualificação da multa cita apenas a redação dada ao art. 44, §1º da Lei nº 9.430/96 pela Lei nº 11.488/2007, portanto, posteriormente ao ano-calendário de 2006.

Desta forma, acolho o entendimento do eminente Conselheiro Relator no que se refere ao ano-calendário de 2006, excluindo, neste particular, a qualificação da multa.

Entretanto, a questão muito bem demonstrada sobre a prova do evidente intuito de fraude, caiu por terra com o advento da Lei nº 11.488/2007, a qual modificou o art. 44 da Lei nº 9.430/96, dispensando a exigência que cabia ao fisco de demonstrar o referido “evidente intuito de fraude”.

Na presente hipótese, a autoridade autuante, às fls. 15, faz um extenso e profícuo arrazoado acerca do contexto fático que orientou a qualificação da multa de ofício, sem olvidar de demonstrar precisamente os fundamentos legais para tanto.

Com efeito, a única justificativa trazida pelo contribuinte é a de que as informações confessadamente falsas lançadas em sua declaração o foram por terceiro, o que, para além da ausência de prova contundente de tal alegação, não o desonera da responsabilidade por elas, mormente ao se considerar o contexto fático descrito no relatório fiscal de fls. 15.

Pelo exposto, e considerando que a lide versa apenas sobre a qualificação da multa, voto por dar parcial provimento ao recurso, excluindo a qualificação da multa no que se refere ao ano-calendário de 2006, reconduzindo-a no particular ao patamar de 75% (setenta e cinco por cento).

(assinado digitalmente)

Andréa Brose Adolfo

Redatora *ad hoc* na data da formalização