



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

Processo n° 10980.722907/2011-51
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2802-002.728 – 2ª Turma Especial
Sessão de 19 de fevereiro de 2014
Matéria IRPF
Recorrente LUIS CLAUDIO MARTINS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007, 2008, 2009

PROCESSO ADMINISTRATIVO. NULIDADES.

Preliminares de cerceamento de defesa, contraditório, ausência de provas e vícios formais a macular o Auto, rejeitadas.

Impossibilidade da inclusão de dependente após a lavratura do Auto de Infração.

DECLARAÇÃO RETIFICADORA ENTREGUE APÓS O INÍCIO DO PROCEDIMENTO FISCAL. SÚMULA CARF N. 33

A declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício.

MULTA QUALIFICADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. NECESSIDADE DE EFETIVA COMPROVAÇÃO.

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 n° 4.502, de 1964.

Não se admite a qualificação da multa com base em meras presunções ou ilações da autoridade lançadora, sem fundamento legal.

MULTA INCONSTITUCIONAL.

Súmula CARF n. 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

TAXA SELIC.

Súmula CARF n.º 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.

Recurso Provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para excluir a qualificação da multa referente às despesas médicas, exceto a qualificação da multa imposta em relação às despesas médicas do profissional Hassan Isber, no valor R\$5.670,00 (cinco mil, seiscentos e setenta reais), nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Jorge Cláudio Duarte Cardoso - Presidente.

(assinado digitalmente)

German Alejandro San Martín Fernández - Relator.

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

Trata-se de Auto de Infração (fls. 33/42) relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, lavrado em face da revisão da declaração de ajuste anual dos exercícios 2006 a 2010, anos calendário 2005 a 2009, que exige R\$ 60.988,14 de imposto, R\$ 72.261,74 de multa de ofício de 75% e 150%, e encargos legais, decorrente da constatação de dedução indevida de despesas com dependentes, despesas médicas, pensão alimentícia judicial, instrução e previdência privada/FAPI.

Apreciada a Impugnação de fls. 50/67, o lançamento foi julgado parcialmente procedente, apenas para restabelecer em parte as deduções com dependentes, nos seguintes termos:

Em relação à Rubiane Pereira Martins – CPF 053.440.80956, (nascida em 07/10/1986), embora o interessado não tenha apresentado documentos comprovando a relação de dependência, em consultas aos sistemas internos da RFB, constata-se que a mesma é filha de Estela Palma Pereira Martins – cônjuge do autuado, assim, por via indireta, deduz-se tratar-se de sua filha e, por conseguinte, sua dependente. Dessa forma, restabelece-se a dedução correspondente aos anos calendário de 2005 a 2008, nos montantes de R\$ 1.404,00, R\$ 1.516,32, R\$ 1.584,60 e R\$ 1.655,88, cancelando-se em consequência, R\$ 386,10, R\$ 416,99, R\$ 435,77 e R\$ 455,37 de imposto, referente aos exercícios de 2006 a 2009, respectivamente, bem assim, a multa de ofício de 75%, e os acréscimos legais correlatos. Em contrapartida, mantém-se a glosa referente ao ano calendário de 2009, pelo fato da referida dependente contar 22 anos de idade e não ter sido apresentado documentos comprovando que a mesma cursava estabelecimento de ensino superior ou escola

técnica de segundo grau; de 24/08/2001

No que concerne a Leandro Pereira Martins – CPF 054.511.00926, nascido em 08/06/82, embora em consultas aos sistemas internos da RFB, constata-se que o mesmo é filho de Estela Palma Pereira Martins – cônjuge do autuado e, por conseguinte, seu filho, o mesmo não pode ser considerado dependente em razão de contar 23 anos de idade no ano calendário de 2005 e não ter sido apresentado documentos comprovando que a mesmo cursava estabelecimento de ensino superior ou escola técnica de segundo grau. Mantém-se, portanto, a glosa correspondente.

Quanto à pretensa dependente Claudete Pereira Martins, classificada sob o código 51 pessoa absolutamente incapaz, da qual o contribuinte seja tutor ou curador o interessado apresenta apenas carteira de identidade da mesma que comprova tratar-se de sua irmã, sem, no entanto, apresentar qualquer documento que comprove a sua incapacidade física ou mental, tampouco que se trata de tutor ou curador da mesma, dessa forma, não há como restabelecer a dedução correspondente.

No que tange a Caio Cezar da Silva (nascido em 01/09/93), e José Carlos Oliveira (nascido em 15/08/2005), classificados sob o código 41 – menor pobre, até 21 anos, que o contribuinte crie e eduque e do qual detenha a guarda judicial, o litigante não apresentou qualquer documento comprovando deter a guarda judicial dos mesmos, assim, mantém-se a glosa das deduções pertinentes.

Relativamente às contribuições à previdência privada, alega apenas ter contribuído para a previdência, sem, no entanto, apresentar qualquer documento comprovando os pagamentos efetuados.

[...]

Em relação às despesas médicas e de instrução glosadas, cumpre notar que apesar de estar explícito no lançamento que a glosa decorreu da falta de comprovação do efetivo pagamento e estar, o litigante, obrigado a instruir a impugnação com todos os documentos que corroborassem suas alegações de defesa, a teor dos arts. 15 e 16, III, do Decreto nº 70.235, de 1972 (anteriormente transcritos), em seu próprio interesse, no mérito, não apresentou qualquer contestação específica ou elemento probante.

[...]

Acerca da qualificação da multa sobre as despesas médicas, a autoridade lançadora ponderou às fls. 43/44, em relação ao exercício de 2006 que: intimado a comprovar as despesas médicas declaradas, apresentou somente declaração informando “que identificou equívocos nas declarações e as retificou”, em data posterior ao recebimento de intimação que foi 17 de maio de 2011. Não comprovou nenhuma das despesas declaradas. Consta despesa de R\$ 5.670,00 com Hassan Isber, que negou a prestação de serviços para este contribuinte. A inclusão de despesas sem comprovação é ato previsto na Lei 8.137, de 1990 como crime contra a ordem tributária, razão da glosa total das despesas (R\$ 18.597,00) e do lançamento com multa qualificada e elaboração de representação Fiscal para Fins Penais. Em relação aos exercícios de 2007 a 2010 ponderou que: intimado a comprovar as despesas médicas declaradas (R\$ 33.765,50, R\$ 28.054,00, R\$ 30.808,00 e R\$ 17.360,00, respectivamente), apresentou somente declaração informando “que identificou equívocos nas declarações e as retificou”, em data posterior ao recebimento do Termo de intimação em 17/05/2011. Canceladas as declarações retificadoras dos exercícios de 2007, 2008 e 2010 de ofício por não serem espontâneas. A falta de comprovação das despesas implica a glosa sumária e em lançamento com multa qualificada.

Nas razões de Voluntário (fls. 138/157), reitera os termos da impugnação reclamando a nulidade de auto de infração lavrado com base em informações prestadas em Declaração de Ajuste, posteriormente retificadas, reclama direito a prazo adicional para apresentação dos comprovantes relativos às despesas declaradas, defende que a multa de ofício viola princípios constitucionais tributários da legalidade, não confisco e capacidade contributiva, ilegalidade de correção monetária sobre o valor da multa e inaplicabilidade da Taxa Selic.

Era o der essencial a ser relatado.

Passo a decidir.

Voto

Conselheiro German Alejandro San Martín Fernández, Relator.

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

Cumpré destacar que a responsabilidade pelo conteúdo e veracidade das informações constantes das declarações de ajuste anual pertence exclusivamente ao contribuinte e como bem observado na decisão recorrida, a retificação das declarações após a intimação do início da ação fiscal representa procedimento vedado pela legislação tributária e pela Súmula CARF n.º 33: “*A declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício.*”

Quanto a eventual concessão de prazo para apresentação de documentos comprobatórios das despesas declaradas, observa-se que sequer no momento da apresentação deste recurso elas foram apresentadas.

Logo não prosperam as arguições de nulidade do lançamento, cerceamento de defesa e contraditório, muito menos devem ser acatadas as alegações de ausência de prova da infração, cabalmente demonstrada no curso da instrução probatória.

Passo à análise da qualificação da multa.

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 n.º 4.502, de 1964.

Por isso, mantenho a qualificação em relação às despesas médicas do profissional Hassan Isber, no valor R\$ 5.670,00, que negou expressamente ter prestado qualquer serviço ao recorrente.

Excluo a qualificação em relação às demais despesas, por não restar caracterizado o elemento subjetivo do tipo.

Não se admite a qualificação da multa com base em meras presunções ou ilações da autoridade lançadora, sem fundamento legal, lastreado apenas na não apresentação de provas sobre as despesas supostamente incorridas.

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" 9202-00.971. Processo n. 14041.000301/2004-01. 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 9202-00.969, 9202-00.910 e 9202-00.909.*

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 9101-001.403 - 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".

Rejeito o pleito quanto à inaplicabilidade da Taxa SELIC, com fulcro na Súmula CARF n.º 4, assim redigida:

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.

Pelo exposto, conheço e dou parcial provimento ao recurso voluntário, apenas para excluir a qualificação da multa referente às despesas médicas, exceto a qualificação da multa imposta em relação às despesas médicas do profissional Hassan Isber, no valor R\$ 5.670,00.

É o meu voto.

(assinado digitalmente)

German Alejandro San Martín Fernández