



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.002116/2002-84
Recurso nº. : 136.016
Matéria: : IRPF – Ex(s): 1999 e 2000
Recorrente : DENISE TOSETTO NOGUEIRA
Recorrida : 6ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO – SP II
Sessão de : 16 DE OUTUBRO DE 2003
Acórdão nº. : 106-13.564

IRPF.RECOLHIMENTO ESPONTÂNEO.

Os benefícios por denúncia espontânea são aplicáveis apenas aos tributos recolhidos antes do início do procedimento fiscal.

A autorização fixada no art.47 da Lei nº 9.430/96 é aplicável a imposto não recolhido, mas regularmente declarado pelo contribuinte.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

Não comprovado que a contribuinte praticou as ações definidas nos artigos 70, 71 e 72 da Lei nº 5.502/64 e art. 1º da Lei nº 4.729/65, reduz-se o percentual da multa aplicada de 150% para 75%.

DA VEDAÇÃO AO CONFISCO COMO NORMA DIRIGIDA AO LEGISLADOR E NÃO APLICÁVEL AO CASO DE PENALIDADE PECUNIÁRIA.

O princípio vedação ao confisco está previsto no art. 150, IV, e é dirigido ao legislador de forma a orientar a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Portanto, uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la. A multa de ofício é devida em face da infração tributária, e por não constituir tributo, mas penalidade pecuniária estabelecida em lei, é a ela inaplicável o conceito de confisco previsto no inciso IV do art. 150 da Constituição Federal.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DENISE TOSETTO NOGUEIRA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir o percentual da multa para 75%, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 13851.002116/2002-84
Acórdão nº : 106-13.564



**JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE**



**SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO
RELATORA**

FORMALIZADO EM: 11 NOV 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ROMEU BUENO DE CAMARGO, THAISA JANSEN PEREIRA, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, LUIZ ANTONIO DE PAULA e EDISON CARLOS FERNANDES. Ausente, justificadamente, o Conselheiro WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 13851.002116/2002-84
Acórdão nº : 106-13.564

Recurso nº : 136.016
Recorrente : DENISE TOSETTO NOGUEIRA

RELATÓRIO

Nos termos do Auto de Infração de fls. 6/8 exige-se da contribuinte um crédito tributário no valor de R\$ 20.237,30, decorrente de glosa de despesas médicas e de despesa do livro-caixa registrada na Declaração de Ajuste Anual pertinentes aos anos - calendário de 1997, 1998 e 1999.

A contribuinte inconformada com o lançamento, por procurador (doc. de fls.178), tempestivamente apresenta a impugnação de fls. 173/177, instruída pelos documentos de fls. 179/193.

Os membros da 6ª Turma de Julgamento da DRJ II em São Paulo, por unanimidade de votos, mantiveram a exigência em decisão de fls. 216/221, sob os fundamentos a seguir resumidos:

- Versam os autos sobre a alteração da base de cálculo do Imposto de Renda, nos anos – calendário de 1997 a 1999, em virtude de glosa de despesas médicas e/ou de livro – caixa declarados pela contribuinte. Quanto à glosa de despesa de livro caixa não há litígio, pois a contribuinte efetuou o recolhimento dos valores exigidos no lançamento. Em relação à glosa de despesas médicas, só há controvérsia quanto à aplicação da multa, vez que os valores do imposto suplementar e juros moratório foram recolhidos pela contribuinte, logo após o início da ação fiscal.
- Equivocou-se a contribuinte ao relacionar a previsão contida no art. 47 da Lei nº 9.430/97, com o instituto da denúncia espontânea fixado no art. 138 do C.T.N.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 13851.002116/2002-84
Acórdão nº : 106-13.564

- O instituto da denúncia espontânea abrange situações em que os tributos não foram declarados, enquanto que a previsão do art. 47 da Lei nº 9.430/97 atinge apenas os casos em que os tributos tenham sido lançados ou declarados.
- No caso de denúncia espontânea, o pagamento do tributo devido tem que ocorrer antes do início da ação fiscal (C.T.N art. 138, parágrafo único). Pela norma do art. 47 da Lei nº 9.430/97 o sujeito passivo tem até o vigésimo dia subsequente à data do recebimento do termo de fiscalização para recolher o tributo declarado.
- No caso em pauta, não há que se cogitar em exclusão da imposição da multa, porque as declarações retificadoras e o pagamento das diferenças de imposto ocorreram em 3/9/2002, após o início do procedimento fiscal.
- Também a disposição do art. 47 da referida lei é inaplicável porque, embora o pagamento tenha ocorrido antes de transcorrido 20 dias do recebimento do termo de início da ação fiscal, as diferenças de imposto decorrente da exclusão das despesas médicas não haviam sido declaradas antes do início da ação fiscal.

Seu procurador (doc. de fl.229/230) tomou ciência dessa decisão (fl.224), e dentro do prazo legal protocolou o recurso anexado às fls. 234/239, reprisando os argumentos registrados em sua impugnação, a seguir resumidos:

- A recorrente foi intimada do Termo de Início de Fiscalização em 9/8/2002 e espontaneamente procedeu à retificação de sua declaração, excluindo as despesas lançadas como pagamentos ao dentista Ernesto Gomes Esteves Junior, nos termos do art. 47 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 9.532/97, combinado com o art. 138.



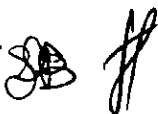
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 13851.002116/2002-84
Acórdão nº : 106-13.564

- É indiscutível que se trata no caso, de procedimento espontâneo, pois a recorrente apenas foi intimada a exhibir o recibo correspondente às despesas e não a recolher o imposto.
- Em se tratando de procedimento espontâneo aplica-se o disposto no ar. 138 do CTN.
- A recorrente apresentou declaração de rendimentos retificadora, excluindo o valor de despesa com o tratamento dentário feito com Ernesto Soares Esteves Junior e recolheu o imposto, na forma prevista pelo citado art. 47.
- A recorrente recolheu o imposto devido, como se comprova pelas cópias dos DARFs acostados nos autos no dia 3/9/2002, dentro de 20 dias após o recebimento do Termo de Início de Fiscalização, acrescido de juros moratórios.
- Ao exigir o pagamento da multa, a Receita Federal dá interpretação equivocada ao art. 47 da Lei nº 9.430/96.
- Apenas para argumentar, se devida fosse a multa ela seria no percentual de 20% e não no percentual de 150%, em Direito Tributário é inadmissível que o valor da multa supere o valor do principal.
- A multa aplicada fere o disposto no artigo 150, inciso IV, uma vez que é confiscatória.

À fl.242 foi juntada cópia do depósito administrativo de 30%.

È o relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 13851.002116/2002-84
Acórdão nº : 106-13.564

VOTO

Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, Relatora

O recurso preenche as condições de admissibilidade. Dele conheço.

O que se discute nos autos, nesse momento processual, é a aplicação da multa de 150% incidente sobre o imposto devido pela glosa de despesas médicas.

A autoridade fiscal justificou à fl. 165 a aplicação da multa de ofício nesse percentual, nos seguintes termos:

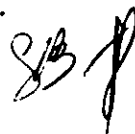
Quanto às retificações das DIRPF's 1999 e 2000, a contribuinte, apesar de alegar espontaneidade, efetuou tais retificações no curso da ação fiscal iniciada em 15/8/2002, a saber: em 03/09/2002. Por se tratar de fato que, em tese, configura crime contra a ordem tributária, o lançamento referente à glosa das despesas médicas referentes a ERNESTO GOMES ESTEVES JUNIOR será efetuado com multa de 150%, e será elaborada a correspondente representação fiscal para fins penais.

O enquadramento legal da referida penalidade, indicado à fl. 160, é a norma contida no inciso II do art.44 da Lei nº 9.430/96 que possui a seguinte dicção:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I – de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte.

II – cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos 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.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 13851.002116/2002-84
Acórdão nº : 106-13.564

Os mencionados artigos do Lei nº 5.502/64 assim preceituam:

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 principal 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 nos arts. 71 e 72. (grifei)

Lei nº 4.729/65.

Art. 1º Constitui crime de sonegação fiscal:

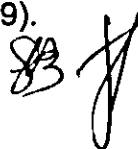
I – prestar declaração falsa ou omitir, total ou parcialmente, informação que deva ser produzida a agentes das pessoas jurídicas de direito público interno, com a intenção de eximir-se, total ou parcialmente, do pagamento de tributos, taxas e quaisquer adicionais devidos por lei;

II – inserir elementos inexatos ou omitir rendimentos ou operação de qualquer natureza em documentos ou livros exigidos pelas leis fiscais, com a intenção de exonerar-se do pagamento de tributos devidos à Fazenda Pública;

III – alterar faturas e quaisquer documentos relativos a operações mercantis com o propósito de fraudar a Fazenda Pública,

IV – Fornecer ou emitir documentos gratuitos ou alterar despesas majorando-as, com o objetivo de obter dedução de tributos devidos à Fazenda Pública, sem prejuízo das sanções administrativas cabíveis.

A recorrente, desde o início do procedimento fiscal (fl.9), alega **que não conseguiu localizar** os recibos pertinentes ao pagamento do dentista Ernesto Gomes Junior nos valores de R\$ 12.000,00 (1998) e R\$ 10.000,00 (1999).



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº : 13851.002116/2002-84
Acórdão nº : 106-13.564

A autoridade fiscal **não comprovou nos autos** que a contribuinte praticou qualquer das atividades previstas no inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/72, anteriormente copiado, sonegação, fraude ou conluio.

Assim sendo, com amparo no inciso III, do art. 112 do CTN, o percentual da multa deve ser reduzido de 150% para 75%.

Com relação à alegada inconstitucionalidade da norma legal que fixa o percentual da multa de ofício, por ferir os princípios constitucionais da capacidade contributiva e de não confisco. Esclareço que esses princípios são aplicáveis aos tributos e dirigidos ao legislador para a feitura da lei, inaplicáveis, portanto, para as penalidades. Até que a Lei nº 9.430/96 tenha sua inconstitucionalidade declarada, cabe, aos órgãos julgadores administrativo, zelar por sua fiel aplicação.

Relativamente aos efeitos da denúncia espontânea, incorporo os fundamentos registrados no voto condutor da decisão de primeira instância, para esclarecer apenas que, no caso em pauta, a entrega das declarações retificadoras e o pagamento do tributo não caracterizam denúncia espontânea, pois foram realizados depois do início da fiscalização.

Quanto ao benefício fixado pelo art. 47 da Lei nº 9.430/96, registro que somente é aplicado ao imposto regularmente declarado pela contribuinte, ou seja, aquele que, apenas, não foi recolhido na data do vencimento.

Explicado isso, voto por dar provimento parcial ao recurso para reduzir o percentual da multa aplicada de 150% para 75%.

Sala das Sessões - DF, em 16 de outubro de 2003


SUELI FIGÊNIA MENDES DE BRITTO