



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

Processo nº 13864.000184/2007-74
Recurso nº 167.231 Voluntário
Acórdão nº **2802-00.644 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 08 de fevereiro de 2011
Matéria IRPF
Recorrente PAULO ROBERTO BRION
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004, 2005

DECLARAÇÃO DE RENDAS. RETIFICAÇÃO DEPOIS DE INICIADO O PROCEDIMENTO DE OFÍCIO.

A declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício. (Inteligência da Súmula CARF n.º 33)

RESTITUIÇÃO INDEVIDA. DECLARAÇÃO INEXATA. MULTA DE OFÍCIO. LANÇAMENTO.

O lançamento de ofício por declaração inexata, assim caracterizada, dentre outras hipóteses, aquela que contiver dedução que implique no recebimento pelo contribuinte de restituição indevida, há que comportar a aplicação da multa de ofício.

MULTA DE OFÍCIO E MULTA QUALIFICADA.

A exigência da multa “*ex officio*”, no percentual de 75% (setenta e cinco por cento), ou devidamente qualificada no percentual de 150% (cento e cinquenta por cento), atende tão-somente aos preceitos insculpidos na legislação tributária em vigor.

Recurso Voluntário Negado

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, **NEGAR** provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora, e assim manter a exação nos exatos termos do decisório de 1º grau, cabendo serem aproveitados, se confirmados, os pagamentos alegadamente realizados pelo interessado.

(assinado digitalmente)

Valéria Pestana Marques - Presidente e Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Ana Paula Locoselli Erichsen, Carlos Nogueira Nicácio, Jorge Cláudio Duarte Cardoso, Lúcia Reiko Sakae, Sidney Ferro Barros e Valéria Pestana Marques (Presidente).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração, fls. 133/135, lavrado em face da glosa pela Fiscalização de despesas médicas e despesas de instrução tidas como indevidamente pleiteadas pelo interessado nos anos-calendários de 2002, 2003, 2004 e 2005 pelas razões explicitadas no “Termo de Verificação Fiscal” de fls. 143/167.

Consta, à fl. 160, que, como os fatos que nos presentes autos podem, em tese, se configurar como crime já são de conhecimento prévio do Ministério Público e da Polícia Federal, não foi lavrada “Representação Fiscal para Fins Penais”, tal como definida na Lei n.º 8.137, de 1990.

Insurgido contra o lançamento, o contribuinte apresentou a impugnação de fls. 171/175, na qual informa ter procedido à retificação de suas declarações de renda originais das quais excluiu as deduções com dependentes e respectivos gastos com instrução e as despesas médicas passíveis de serem tomadas como indevidamente requeridas.

Na peça contestatória o ora recorrente informa, ainda, ter incluído, conforme recibos anexos, nas retificadoras relativas aos anos-calendários de 2002 e 2003, despesas odontológicas anteriormente não pleiteadas pagas à Dra. Renata G. Farinha.

Aduz também o peticionário em sede de impugnação ter, em decorrência das indigitadas retificadoras, calculado e recolhido as diferenças de imposto atinentes aos anos-calendários em foco com os acréscimos legais pertinentes.

Contesta também a aplicação da multa pelo auditor fiscal no percentual de 225% (duzentos e vinte e cinco por cento) sem a exclusão de sua base de cálculo do valor das restituições por ele recebidas indevidamente.

A autoridade recorrida por sua vez ao examinar o pleito do pólo passivo decidiu, por unanimidade de votos, mediante o acórdão de fls. 229/238, pela procedência parcial do lançamento para, em síntese, tão-só exonerar o contribuinte da multa agravada de 225% (duzentos e vinte e cinco por cento) reduzindo-a para 150% (cento e cinquenta por cento) no que tange ao imposto lançado, afora a parcela deste de R\$ 1.070,43 - relativa à glosa de despesas médicas na quantia de R\$ 5.190,00 no ano-calendário de 2005 - a qual teria sido diminuída de 112,50% (cento e doze vírgula cinquenta por cento), conforme lançada, para 75% (setenta e cinco por cento).

Devidamente cientificado desse julgado em 13/12/2007, fl. 241, ingressa o litigante com recurso voluntário dirigido ao então Primeiro Conselho de Contribuintes, fls. 242/247.

Em sede de recurso, o recorrente protesta, em apertadíssima síntese, no sentido de que multa deva ser aplicada sobre o imposto de renda devido e, não, sobre a restituição por ele recebida indevidamente, *in verbis*:

Por tal razão o respeitável Auditor-Fiscal equivocou-se ao somar o Imposto de Renda ao valor da restituição recebida indevidamente, e sobre esta soma aplicar a multa de 225%, diga-se de passagem: já reformada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento para 150%, entretanto deveria aplicar a multa somente sobre o valor do Imposto de Renda apurado durante o procedimento fiscalizatório.

Requer também que lhe seja concedido um prazo de 30 (trinta) dias para comprovar a efetividade da prestação dos serviços odontológicos prestados-lhes pela Dra. Renata G. Farinha, assim como para a comprovação dos respectivos pagamentos.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheira Valéria Pestana Marques - Relatora

O recurso de fls. 242/247 é tempestivo, consoante o cotejo do AR – Aviso de Recebimento - de fl. 241 e o carimbo de recepção aposto à fl. 242. Estando dotado, ainda, dos demais requisitos formais de admissibilidade, dele conheço.

Isto posto, passo à análise das razões de defesa trazidas pelo requerente em sede de recurso.

Não é demais repisar que a lide em apreço cinge-se nessa 2ª instância de julgamento à discussão acerca da base de cálculo da multa ex-officio e da inclusão, via declarações retificadoras, da dedução de despesas médicas não pleiteadas nas declarações de renda originais do requerente referentes aos anos-calendários de 2002 e 2003.

Para tanto, mister se faz ressaltar que a autuação em tela decorreu de uma grande operação realizada, sob os auspícios da Justiça e da Polícia Federal, pela então Delegacia da Receita Federal de São José dos Campos/SP, levada a efeito junto a determinado profissional de contabilidade, que atuando naquela cidade buscava beneficiar na área do imposto de renda a inúmeras pessoas físicas.

Em assim sendo, particularmente contra o recorrente foi instaurado o procedimento fiscal em tela em 09/02/2007, data em que por via postal, consoante o AR de fl. 49, teria ele sido cientificado da lavratura do “Termo de Início de Fiscalização” de fl. 48.

Destarte, a partir desta data perdeu o contribuinte a espontaneidade com relação ao tributo, ao período e à matéria expressamente naquele termo inseridas, quais sejam: IRPF, anos-calendários de 2002 a 2005 e deduções de dependentes, gastos com instrução e despesas médicas.

E isso no exato teor do art. 7º do já citado Decreto n.º 70.235, de 1972 e alterações posteriores, balizador que é do processo administrativo tributário, *in verbis*:

Art. 7.º. O procedimento fiscal tem início com:

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

.....

§ 1.º. 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.

.....

A perda da espontaneidade do sujeito passivo a partir do início do procedimento fiscal no que tange a possibilidade de apresentação de posteriores declarações retificadoras ou do pagamento de eventuais diferenças de imposto inadimplidas está claramente definida no art. 138 do Código Tributário Nacional – CTN:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, (...).

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.”

Ou seja, uma vez instaurado o procedimento fiscal fica excluída a possibilidade de o sujeito passivo sanar infrações sem sofrer a aplicação das penalidades *ex officio*.

Cotejando-se os autos tem-se que o litigante apresentou declarações retificadoras referentes aos anos-calendários então sob auditoria, fls. 94/108, ao longo do mês de março de 2007, alterando seus resultados: de restituições apuradas em suas declarações originais, fls. 08/19, para saldo de imposto a pagar, inclusive com a inserção em algumas delas de despesas odontológicas anteriormente não pleiteadas.

Mas, por todo o exposto e em face ainda do § 1º, art. 147 do mencionado CTN, tais retificadoras não teriam o condão de regularizar a situação do autuado junto ao Fisco Federal.

Tal entendimento está pacificado e até sumulado no âmbito desse colegiado e é de adoção obrigatória por esta relatora, a saber:

Súmula CARF n.º 33: A declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício.

Dessa forma, a exclusão de deduções e inclusão de novos valores, como os pagos à odontóloga Renata G. Farinha nos anos-calendários de 2002 e 2003, pretendidos pelo interessado são absolutamente improficuas, independente dos documentos utilizados para sua corroboração.

Resta, pois, se analisar as penalidades exigidas do requerente, já mitigadas na espécie pelo julgado de 1º grau.

Relativamente à ação fiscal em apreço, conforme já relatado e documentos juntados a este processo, é de se afirmar que decorreu de investigação e autuação procedida pela Receita Federal com fulcro em “Mandado Judicial de Busca e Apreensão” cumprido junto a dado contabilista, objetivando a comprovação da materialidade de delito tributário, especialmente pela captação de microcomputadores e arquivos eletrônicos.

Em cumprimento à decisão judicial foram apreendidos documentos e computadores, que analisados levaram o Fisco a concluir pela fraude em diversas declarações de imposto de renda de vários contribuintes, dentre as quais algumas declarações do ora recorrente.

O ilícito detectado consistia na apresentação de declarações do IRPF com a inclusão de deduções inexistentes com a finalidade de redução da base de cálculo do imposto de renda, e, conseqüentemente, recebimento de restituições indevidas.

Ou seja, o que teria ocorrido, pode-se dizer, foi uma fraude com o objetivo claro de receber restituições majoradas.

Realmente, com a operação realizada pela Receita Federal conseguiu-se descobrir o mentor da fraude tributária, ou seja, aquele que montou todo o esquema para que contribuintes recebessem indevidamente restituições do imposto de renda mediante a majoração de deduções.

Todavia, não se pode esquecer de um detalhe importante: sem a conivência do contribuinte, este o verdadeiro beneficiário dos valores a serem subtraídos do Erário Público, não haveria fraude.

E não se diga que o ora recorrente desconhecia tal fato, haja vista a forma reiterada e sistemática como praticado o procedimento em tela com o objetivo claro de receber restituições majoradas, as quais o pólo passivo não poderia pressupor lhe serem devidas de direito em face dos valores dos rendimentos, despesas e descontos na fonte efetivamente por ele suportados durante os anos-calendários em questão.

Ou seja, o Fisco agora está a exigir é o que restou como inexatidão nas declarações auditadas, assim caracterizadas por preenchidas requerendo deduções correspondentes a valores comprovadamente inexistentes, o que ensejou o lançamento de ofício com a conseqüente aplicação das multas previstas no artigo 44 da Lei n.º 9.430/1996 e alterações posteriores.

De outra feita, é de se observar ainda que a atividade administrativa do lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, conforme determina o parágrafo único do artigo 142 do CTN.

E foi por força deste mandamento legal que se procedeu à constituição do crédito tributário, que ao apontar o montante correspondente à obrigação tributária principal abrangeu, como determina a lei, o tributo e a penalidade pecuniária, calculada de acordo com disposições contidas na lei.

Vê-se, portanto, que, na espécie, o lançamento das multas nos percentuais aplicados, inclusive no caso da qualificada, por devidamente justificada, atendeu, tão-somente, aos preceitos insculpidos no ordenamento jurídico nacional.

Cabível, pois, a aplicação das penalidades procedidas pelo agente fiscal e até minoradas, como já dito, em parte pelo julgado de 1º grau.

De toda sorte, o pólo passivo questiona ainda a base de cálculo das multas lhe exigidas.

Sobre o tema, tomo como razões de decidir, fragmento do bem articulado voto condutor proferido na 1ª instância de julgamento, o qual consta às fls. 235/236 dos presentes autos, a saber:

.....
Entende o contribuinte que a multa de ofício foi aplicada equivocadamente sobre o valor da soma do imposto de renda e da restituição recebida indevidamente. Requer, então, que sejam excluídos da base de cálculo do imposto apurado os valores das restituições recebidas indevidamente. Não merece guarida a citada alegação, senão vejamos.

Examinando os Demonstrativos de Apuração do IRPF (fls. 136/139) em conjunto com as declarações de ajuste anual relativas aos anos-calendários de 2002 a 2005 (fls. 08, 11, 14 e 17) verifica-se que foram efetuados os cálculos abaixo demonstrados:

Ano-calendário 2002 (fls. 08 e 136)

- a) Imposto Devido Calculado = R\$ 6.188,90
- b) Imposto Pago = R\$ 2.477,50 = R\$ 4.752,09 (-) R\$ 2.274,59
- c) Saldo do Imposto a Pagar (a-b) = **R\$ 3.711,40**

Ano-calendário 2003 (fls. 11 e 137)

- a) Imposto Devido Calculado = R\$ 7.422,05
- b) Imposto Pago = R\$ 3.442,53 = R\$ 6.051,25 (-) 2.608,72
- c) Saldo do Imposto a Pagar (a-b) = **R\$ 3.979,52**

Ano-calendário 2004 (fls. 14 e 138)

- a) Imposto Devido Calculado = R\$ 9.841,15
- b) Imposto Pago = R\$ 4.838,54 = R\$ 8.804,45 (-) R\$ 3.965,91
- c) Saldo do Imposto a Pagar (a-b) = **R\$ 5.002,61**

Ano-calendário de 2005 (fls. 17 e 139)

- a) Imposto Devido Calculado = R\$ 9.942,12
- b) Imposto Pago = R\$ 5.710,42 = R\$ 10.125,62 (-) R\$ 4.415,20
- c) Saldo do Imposto a Pagar (a-b) = **R\$ 4.231,70** (2.804,45 + 1.427,25)

Verifica-se que foi considera a título de imposto pago, o valor correspondente entre a diferença entre o imposto de renda retido

na fonte informado pelo contribuinte nas declarações de ajuste e o imposto a restituir apurado nas referidas declarações.

Isso ocorreu porque em todos os anos-calendários (2002 a 2005), parte do imposto retido na fonte já havia sido compensada com o imposto devido apurado nas respectivas declarações de ajuste, gerando imposto a restituir, resgatado pelo impugnante, conforme evidencia a pesquisa de fl. 227. Desse modo, o imposto de renda na fonte não poderia ser deduzido novamente no lançamento na sua totalidade.

Portanto, os cálculos constantes dos Demonstrativos de Apuração de fls. 138/139, referentes aos anos-calendários de 2002 a 2005, estão absolutamente corretos, não assistindo qualquer razão ao impugnante. (grifos e sublinhados do original)

Destarte, só posso **votar** no sentido de **NEGAR** provimento ao recurso interposto, mantendo a exação nos exatos termos do decisório de 1º grau, cabendo serem aproveitados, se confirmados, os pagamentos alegadamente realizados pelo interessado.

Brasília/DF, Sala das Sessões, em 08 de fevereiro de 2011.

(assinado digitalmente)

Valéria Pestana Marques - Relatora