



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 15956.000018/2007-74
Recurso nº 166.133 Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-02.373 – 2ª Turma
Sessão de 25 de setembro de 2012
Matéria IRPF
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado FRANCISCO CESAR DA SILVA

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano Calendário: 2002, 2003, 2004, 2005 2006.

NORMAS PROCESSUAIS. ADMISSIBILIDADE.

Não restou configurada a divergência, uma vez que o acórdão recorrido não decidiu a matéria objeto da controvérsia. O aresto atacado sequer mencionou a questão relativa à conduta reiterada ao apreciar a qualificação da multa.

Recurso especial não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso.

(Assinado digitalmente)

Valmar Fonseca de Menezes - Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

Elias Sampaio Freire – Relator

EDITADO EM: 26/09/2012

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Valmar Fonseca de Menezes (Presidente em exercício), Gonçalo Bonet Allage (Vice-Presidente em exercício), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Pedro Anan Junior, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Gustavo Lian Haddad, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

A Fazenda Nacional, inconformada com o decidido no Acórdão nº 2102-00.323, proferido pela 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 2ª Seção em 23/09/2009, interpôs, dentro do prazo regimental, recurso especial de divergência à Câmara Superior de Recursos Fiscais.

O acórdão recorrido, por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso para desqualificar a multa de ofício, reduzindo-a de 150% para 75% e, por unanimidade, reconheceu que a decadência extinguiu o crédito tributário do ano-calendário 2001. Segue abaixo sua ementa:

“DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. O imposto sobre a renda pessoa física é tributo sob a modalidade de lançamento por homologação e, sempre que o contribuinte efetue o pagamento antecipado, o prazo decadencial encerra-se depois de transcorridos cinco anos do encerramento do ano-calendário, salvo nas hipóteses de dolo, fraude e simulação, o que não ocorre no presente caso.

DESPESAS DEDUTÍVEIS - FALTA DE COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. Em conformidade com o artigo 8º, § 2º, III, da Lei nº 9.250, de 1995, todas as deduções da base de cálculo do imposto de renda estão sujeitas à comprovação, a juízo da autoridade lançadora. Assim, sempre que entender necessário, a fiscalização tem a prerrogativa de exigir a comprovação ou justificação das despesas deduzidas. Nos casos em que há elementos concretos e suficientes para afastar a presunção de veracidade dos recibos, sem que o contribuinte prove a realização das despesas deduzidas a título de tratamento médico ou a título de instrução, mantém-se a exigência do crédito tributário.

DESPESAS DEDUTÍVEIS - FALTA DE COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS - LANÇAMENTO PROCEDENTE.

Somente são dedutíveis da base de cálculo do imposto de renda as despesas cujo pagamento e os serviços sejam efetivamente comprovados, sendo que a falta de apresentação de recibos ou de quaisquer documentos hábeis e idôneos que comprovem os dispêndios ou a efetiva prestação dos serviços enseja a glosa das despesas para fins de dedução de Imposto de Renda Pessoa Física.

MULTA QUALIFICADA. Para a qualificação da multa de ofício deve restar comprovado nos autos a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, conforme definido na lei.

MULTA CONFISCATÓRIA. A vedação ao confisco se aplica somente à exigência de tributos. Uma vez inserida a norma no sistema positivo, e estando vigente, é obrigação do administrador público aplicá-la, não sendo da competência da administração pública discutir a constitucionalidade de qualquer norma, competência esta reservada de forma exclusiva ao Poder Judiciário por expressa determinação constitucional.

Recurso parcialmente provido.”

Em seu recurso, a recorrente explica que a câmara *a quo* cancelou a multa qualificada, ao argumento de que não verificou o intuito de fraude, quanto aos fatos ensejadores das infrações, quais sejam, deduções indevidas relativas às despesas médicas e despesas com instrução, a justificar o agravamento da multa prevista no art. 44 da Lei n. 9.430/96, tendo desconsiderado, todavia, a conduta do contribuinte de forma reiterada.

Nesse ponto, entende que o aresto em comento diverge do Acórdão n.º 101-96.446, cuja ementa será reproduzida a seguir:

“NULIDADE- SIGILO BANCÁRIO — APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001- INOCORRÊNCIA- Não cabe alegação de quebra de sigilo bancário no caso de entrega espontânea à fiscalização de extratos das respectivas contas obtidos pelo sujeito passivo diretamente dos bancos de que é cliente. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta corrente de depósitos ou investimentos, mantida junto a instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. PROVAS - As provas somente alcançadas após a impugnação devem ser consideradas em grau de recurso, e sua confirmação pela fiscalização produz o efeito de reduzir a matéria tributável. MÚTUO. COMPROVAÇÃO - A efetividade da realização de mútuo há que ser comprovada mediante prova da transferência dos recursos financeiros mutuados. LANÇAMENTOS CONEXOS. EFEITOS DA DECISÃO RELATIVA AO LANÇAMENTO PRINCIPAL Em razão da vinculação entre o lançamento principal e os que lhe são conexos, as conclusões relativas ao lançamento do IRPJ devem prevalecer na apreciação da CSLL, do PIS e da COFINS, exceto quanto às arguições ou elementos de prova específicos. PIS E COFINS BASE DE CÁLCULO- FATURAMENTO- Para poder pleitear a exclusão, da base de cálculo, das receitas omitidas, cumpre ao contribuinte provar que não são oriundas da atividade fim da empresa. MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. É aplicável a multa de ofício qualificada de 150 %, naqueles casos em que restar constatado o evidente intuito de fraude. A conduta ilícita reiterada ao longo do tempo, descaracteriza o caráter fortuito do procedimento, evidenciando

o intuito doloso tendente à fraude. JUROS DE MORA- SELIC-A partir de 19- 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 (Súmula 1(2 CC ne. 4).”

Vislumbra uma divergência interpretativa quanto à aplicação da multa qualificada do Art. 44 da Lei n. 9.430/96, tendo em vista que, no acórdão paradigma apontado, a conduta ilícita reiterada ao longo do tempo descaracterizou o caráter fortuito do procedimento, evidenciando o intuito doloso tendente à fraude, enquanto no acórdão desafiado, houve desqualificação da multa, inobstante conduta reiterada, ao longo dos anos-calendário de 2001, 2002, 2003, 2004, 2005 e 2006.

Entende que o contribuinte, ao não informar suas receitas ao Fisco, procurou impedir ou retardar o conhecimento, por parte da autoridade tributária, da ocorrência do fato gerador do tributo, como comprovado nos autos.

Argumenta que a Câmara *a quo* se equivocou quando entendeu que, no ilícito cometido pelo Recorrido, não estaria evidenciado o intuito de fraude, a importar no agravamento da multa. Explica que o evidente intuito corresponde ao dolo de sonegar, que existe quando o agente omite, de forma voluntária e consciente, receitas, declarações e informações ao Fisco.

Ao final, requer o conhecimento e provimento de seu recurso especial.

Nos termos do Despacho n.º 2100-0240/2010, foi dado seguimento ao pedido em análise.

O contribuinte ofereceu, tempestivamente, contra-razões.

Afirma que considera improcedente o recurso especial da Fazenda e que falta ao mesmo os requisitos da admissibilidade.

Entende que o que pretende a recorrente nada mais é do que o reexame das provas dos autos.

Ademais, observa que inexistente demonstração clara e analítica da divergência entre o aresto recorrido e o paradigma.

Argumenta que a recorrente não conseguiu trazer fato capaz de fundamentar a irresignação apresentada para justificar a aplicação da multa de 150%.

Entende que jamais houve intenção de ocultar qualquer informação solicitada.

Afirma que o auditor fiscal em momento algum conseguiu provar que o contribuinte assumiu postura dolosa, e que o ônus da prova recai sobre o Fisco e não sobre o recorrido.

Observa que o auto de infração restou inconcluso, ante a falta de apuração da totalidade dos itens autuados, o que por si só macula o ato.

Ao final, requer que seja negado provimento ao recurso especial interposto.

Eis o breve relatório.

Voto

Conselheiro Elias Sampaio Freire, Relator

Quanto à alegação da recorrida de que não haveria similitude fática entre o aresto recorrido e o paradigma apresentado, entendo que o contribuinte está com a razão.

De fato, não há divergência entre o aresto recorrido e o paradigma em comento, no que diz respeito ao cancelamento da multa qualificada. Ocorre que, no acórdão recorrido não há o enfrentamento da questão da conduta reiterada. Nesse sentido, destaco o seguinte trecho da decisão ora atacada:

“Nesse sentido não observo o intuito de fraude quanto aos fatos que ensejaram as infrações descritas no auto de infração, quais sejam, as deduções indevidas relativas à despesas médicas e despesas com instrução. Isto porque, nestes casos, o contribuinte tão somente não logrou êxito em comprovar a efetividade da totalidade das despesas nos termos solicitados pela fiscalização. Aliás, ressalto que o contribuinte demonstrou em parte a ocorrência das despesas alegadas.

Para caracterizar dolo de lesar o Fisco o ato deve conter quatro requisitos essenciais: (a) o ânimo de prejudicar ou fraudar; (b) que a manobra ou artifício tenha sido a causa da feitura do ato ou do consentimento da parte prejudicada (c) uma relação de causa e efeito entre o artifício empregado e o benefício por ele conseguido; e (d) a participação intencional de urna das partes no dolo.

Exige-se, portanto, que haja o propósito deliberado de modificar a característica essencial do fato gerador do imposto, quer pela alteração do valor da matéria tributável, quer pela exclusão ou modificação das características essenciais do fato gerador, com a finalidade de se reduzir o imposto devido ou evitar ou diferir seu pagamento, o que não se reconhece no caso.

*Desta forma não ficou evidenciada a fraude em relação às glosas de despesas, sendo que não se pode presumir a fraude nestes casos. Assim, não há que se aplicar a multa qualificada para os fatos jurídicos apontados no auto de infração, quais sejam, as deduções consideradas indevidas por falta de comprovação, devendo, no caso, ser **reduzida a multa de 150% para 75%.***

Nessa toada, uma vez afastada a prática dolosa por parte do contribuinte, tenho para mim que a única situação de aplicação da regra do art. 173, I, do CTN para a contagem do prazo decadencial com relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é, justamente, nas hipóteses de ocorrência de dolo,

fraude ou simulação, nos exatos termos da legislação de regência.”

Não restou configurada a divergência, uma vez que o acórdão recorrido não decidiu a matéria objeto da controvérsia. O aresto atacado sequer mencionou a questão relativa à conduta reiterada ao apreciar a qualificação da multa.

Pelo exposto, voto por não conhecer do recurso especial da Fazenda Nacional.

(Assinado digitalmente)

Elias Sampaio Freire