



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

Processo nº 15956.000165/2007-44
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **2802-01.008 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 24 de agosto de 2011
Matéria IRPF
Recorrente IVAIR PAULO BATISTA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003, 2002

Ementa:

IRPF. DECADÊNCIA.

Em havendo a declaração de ajuste e pagamento, o imposto de renda da pessoa física é tributo sujeito ao regime denominado lançamento por homologação. Salvo nos casos de dolo fraude ou simulação, o prazo decadencial para a constituição de créditos tributários é de cinco anos contados do fato gerador, que em se tratando de Imposto de Renda Pessoa Física apurado no ajuste anual, considera-se ocorrido em 31 de dezembro. Ultrapassado esse lapso temporal sem a expedição de lançamento de ofício, opera-se a decadência, a atividade exercida pelo contribuinte está tacitamente homologada e o crédito tributário extinto, nos termos do artigo 150, § 4º e do artigo 156, inciso V, ambos do CTN. Por outro lado, nos casos de dolo fraude ou simulação, a contagem rege-se pelo inciso I do art. 173 do CTN. No caso do ano-calendário 2002, o fato gerador ocorreu em 31 de dezembro de 2002, o lançamento poderia ter sido realizado em 2003 e o marco inicial é primeiro de janeiro de 2004.

IRPF. MULTA. CONFISCO.

A multa de ofício é prevista em lei, sendo defeso aos órgãos administrativos reconhecer a inconstitucionalidade de lei. Aplicação da Súmula CARF nº 2.

IRPF. MULTA QUALIFICADA. ILEGALIDADE.

A multa qualificada é prevista em lei e não há ilegalidade na sua exigência.

IRPF. MULTA QUALIFICADA.

Comprovado nos autos o evidente intuito de fraude é aplicável a exigência da multa qualificada prevista na Lei 9.430/1996. 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 para cancelar o crédito tributário do ano-calendário 2001, nos termos do voto do relator.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso – Presidente e Relator.

EDITADO EM: 15/09/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Jorge Claudio Duarte Cardoso (Presidente), Sidney Ferro Barros, Lúcia Reiko Sakae, Carlos André Ribas de Mello, Dayse Fernandes Leite e German Alejandro San Martín Fernández.

Relatório

Trata-se de auto de infração de Imposto de Renda Pessoa Física dos exercícios 2003 e 2002, ano-calendário 2002 e 2001, respectivamente, em virtude de glosa de deduções de despesas médicas e aplicação de multa qualificada (150%), assim discriminada:

- a) no ano-calendário 2001 – R\$12.000,00 despesa declarada referente a Mário Fernando Dib (R\$6.000,00) e Paulo César Maia (R\$6.000,00) glosadas por falta de comprovação dos serviços executados e dos efetivos pagamentos, em virtude de os recibos emitidos por Mário Fernando Dib serem objeto de Súmula Administrativa de Documentação Tributariamente Ineficaz , assim como pelo fato de o contribuinte deixar de apresentar os recibos médicos correspondentes à dedução e não justificar essa falta (fls. 09/10);
- b) no ano-calendário 2002 – R\$5.500,00 de despesa declarada referente a Agnaldo Bento Belizari, o qual negou ter prestado serviço ao fiscalizado ou a qualquer um de seus dependentes (fls. 66). , o autuado deixou de apresentar os recibos médicos correspondentes à dedução e não justificou essa falta (fls. 09/10).

A autoridade fiscal relata que o contribuinte é reincidente neste tipo de infração, conforme processo 10840.001429/2002-56 em poder da PGFN para cobrança (fls. 10 e 67/70) e que seria formalizada Representação Fiscal para Fins Penais, pelos crimes do art. 1º e 2º da Lei nº8.137/1990.

Na impugnação, em síntese, alegou-se o seguinte:

- a) em preliminar, que o lançamento foi lavrado após o prazo decadencial, pois os fatos geradores ocorreram entre abril de 2001 e abril de 2002 (data da apresentação

das declarações anuais de Imposto de Renda Pessoa Física) e o Auto de Infração é datado de 11/05/2007, portanto, já havia transcorrido mais de 5 anos contados da ocorrência da hipótese de incidência tributária;

- b) a multa aplicada, no percentual de 150%, tem caráter confiscatório, em manifesta desobediência à norma insculpida no art. 150, IV da Constituição Federal, além do que, seja desconsiderado o "evidente intuito de fraude", por revelar-se um conceito subjetivo, arbitrário e sem respaldo em dados factuais, na hipótese vertente, sobretudo se considerado que o contribuinte em nada dificultou ou retardou a ação fiscalizadora da Receita Federal.
- c) ao final, requer o cancelamento do Auto de Infração, protestando ainda pela produção de prova pericial.

A 6ª Turma da DRJ São Paulo II julgou procedente o lançamento.

- a) não houve decadência, pois foi constatado dolo, com isso o prazo decadencial é regido pelo inciso I do art. 173 do CTN, de forma que o lançamento efetivado em 12/05/2007 (fls. 84) respeitou o prazo decadencial.
- b) a glosa de despesas médicas é matéria não impugnada;
- c) a multa qualificada é prevista no inciso II do art. 44 da Lei 9.430/1996 nos casos de evidente intuito de fraude, assim definida nos art. 71 a 73 da Lei nº 4.502/1964, o que foi demonstrado pela fiscalização;
- d) tipificado o crime contra a ordem tributária, enquadra-se o autuado no art. 71 da Lei 4.502/1964, e consequentemente é devida a multa de 150%;
- e) a perícia é desnecessária e seu pedido não atende os requisitos legais (inciso IV do art. 16 do decreto 70.235/1972);

A ciência do acórdão deu-se em 03/08/2007, uma sexta-feira, e o recurso voluntário foi protocolado em 03/09/2007, contendo, em síntese, os argumentos abaixo:

1. trata-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, cujo prazo decadencial é regido pelo §4º do art. 150 do CTN;

2. o evidente intuito de dolo, má-fé ou fraude não existiu, bem como não foi comprovado nos autos, ocorreu tão só o erro de fato quanto ao preenchimento de suas Declarações de Ajuste Anual;

3. em relação aos fatos geradores ocorridos em 2001, ainda que se adote o entendimento do acórdão recorrido sobre o prazo decadencial (inciso I do art. 173 do CTN), o termo inicial é 01/01/2002, e não o dia 01/01/2003, de forma que, diversamente do que decidido, o termo final é o dia 01/01/2007, colaciona aresto do STJ (116307884);

4. A multa qualificada (150%) foi constituída por ter a autoridade fiscal entendido que o contribuinte agiu com evidente intuito de fraude, porém o recorrente em nada dificultou ou retardou a ação fiscalizadora, nem se furtou a atender às notificações;

5. a multa é confiscatória, fere o direito de propriedade e atenta contra a razoabilidade, sendo inconstitucional, além de ser ilegal por ofender o inciso V do art. 97 do CTN e os abusos administrativo praticados nas multa tem sido afastados pelo Poder Judiciário, conforme arestos mencionados, no mesmo sentido colaciona apontamentos doutrinários; e

7. requer a exclusão da multa, ou, subsidiariamente, seu redimensionamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Claudio Duarte Cardoso, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, dele deve-se tomar conhecimento.

A glosa das despesas médicas é matéria não impugnada. O litígio está limitado às seguintes matérias: decadência do direito de o Fisco constituir o crédito tributário, inconstitucionalidade e ilegalidade da multa e qualificação da multa.

O imposto de renda da pessoa física por ser espécie de tributo em que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa (art. 7º da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995) tem como regra para definição do prazo de decadência o disposto do §4º do art. 150 do Código Tributário Nacional (CTN), com a ressalva em sua parte final para os casos de ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto

o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Para solucionar a questão acerca da decadência é necessário, primeiramente, decidir o litígio acerca da ocorrência de evidente intuito de fraude, a mesma que autoriza a aplicação da multa qualificada, atento à premissa de que a fraude requer o dolo, o qual não se presume, deve ser comprovado.

Destarte, aprecio em primeiro lugar o dolo que, nesses autos, forma questão prejudicial em relação à decadência.

DA COMPROVAÇÃO DO DOLO

Para concluir que houve o evidente intuito de fraude, autoridade fiscal baseou-se nos fatos a seguir discriminados, por ano-calendário, que foram relatados no corpo principal do auto de infração e no Termo de Conclusão de Ação Fiscal.

Quanto ao ano-calendário 2001, as despesas declaradas referentes a Mário Fernando Dib (R\$6.000,00) e Paulo César Maia (R\$6.000,00) foram glosadas por falta de comprovação dos serviços executados e dos efetivos pagamentos, em virtude de os recibos emitidos por Mário Fernando Dib serem objeto de Súmula Administrativa de Documentação Tributariamente Ineficaz publicada no Diário Oficial da União, Seção 1, em 28/08/2002, conforme Ato Declaratório nº 42, caracterizando os recibos em nome desse profissional como ideologicamente falsos e ineficazes para fins de dedução e carentes de comprovação concreta do efetivo pagamento, assim como pelo fato de o contribuinte deixar de apresentar os recibos médicos correspondentes à dedução e não justificar essa falta (fls. 09/10, 72/73);

Referentemente ao ano-calendário 2002, glosou-se a despesa de R\$5.500,00 declarada relativa a Agnaldo Bento Belizari, o qual negou ter prestado serviço ao fiscalizado ou a qualquer um de seus dependentes (fls. 66). bem como, o autuado deixou de apresentar os recibos médicos correspondentes à dedução e não justificou essa falta (fls. 09/10).

Consigne-se que às fls. 66 consta a declaração prestada por Agnaldo Bento Aguiar Belizário:

1) Quando perguntado a respeito de eventuais serviços que o declarante teria prestado a IVAIR PAULO BATISTA, e/ou a seus familiares, respondeu IVAIR PAULO BATISTA jamais foi seu paciente, nem ele nem seus familiares e que nunca prestou serviço a citada pessoa e nem a seus familiares e jamais recebeu qualquer valor da mesma e de seus familiares, a qualquer título, no ano de 2002. Que recibos que forem eventualmente apresentados não correspondem, efetivamente, à prestação de serviços. Que os recibos foram vendidos ou dados gratuitamente.

2) Quando perguntado como se dava a emissão dos recibos, declarou que entregava os recibos assinados em branco a algumas pessoas e que não tinha noção do valor, haja vista que não sabia como ele seria preenchido.

3) Quando perguntado se tinha lembrança dos nomes das pessoas que pegavam os recibos, declarou que não se lembrava dos nomes.

4) Quando perguntado quanto cobrava pelos recibos emitidos, declarou que recebia quantias ínfimas e que alguns ele emitia gratuitamente. Que posteriormente descobriu que na verdade as pessoas que pegavam os recibos em branco eram intermediários (atravessadores), que repassavam os recibos a terceiros, cobrando cerca de 10% a 15% dos valores dos recibos.

5) Quando perguntado como descobriu este fato, declarou que nos anos seguintes algumas pessoas entraram em contato com ele pedindo para comprar recibos, dizendo que existiam pessoas vendendo recibos do declarante e cobrando de 10 a 15% do valor do recibo. Que essas pessoas ligavam pedindo para o declarante vender diretamente os recibos, sem intermediários, cobrando mais barato.”

Além disso, a autoridade fiscal relata que o recorrente é reincidente neste tipo de infração, conforme processo 10840.001429/2002-56 em poder da PGFN para cobrança (fls. 10 e 67/70) e que seria formalizada Representação Fiscal para Fins Penais, pelos crimes do art. 1º e 2º da Lei nº8.137/1990 (constante do processo 15956.0001662007-99).

O processo foi ainda instruído com consulta ao andamento de processos, dando informação de que há ainda, contra o recorrente, o processo de representação fiscal para fins penais nº 10840.0010430/2002-81 (fls. 69).

Analizando essas imputações fiscais, concluo que a falta de apresentação de recibo ou de justificativa para tanto, *por si só*, não comprova o *evidente intuito de fraude*, sendo certo que contra os recibos do profissional Paulo César Maia, no valor de R\$6.000,00, nada mais nos autos aponta no sentido de comprovar o evidente intuito de fraude.

Quanto aos recibos emitidos por Mário Fernando Dib, a imputação fiscal é robustecida com a informação de que há contra os documentos emitidos por esse profissional Súmula Administrativa de Documentação Tributariamente Ineficaz, que não foi juntada aos autos, mas uma vez indicada sua publicação do Diário Oficial da União em 28/08/2002, 1ª Seção, possibilitou a esse Conselheiro consultar a publicação na rede mundial de computadores (www.in.gov.br) e, desta forma, verificar que foram declarados ineficazes os documentos emitidos por esse profissional no período de 01 de janeiro de 1999 a 31 de dezembro de 2000.

Portanto, a súmula não alcançou o ano-calendário da autuação, com isso não houve a inversão do ônus probatório, cabendo à autoridade fiscal juntar aos autos os elementos que comprovem a fraude imputada ao recorrente.

Os outros processos mencionados não foram juntados aos autos, não permitindo aferir sua vinculação com os fatos aqui apreciados. Desta maneira, são indícios que, *isoladamente*, são insuficientes para comprovar o evidente indício de fraude nos anos-calendários em julgamento.

Entendo, portanto, que não foi comprovada nos autos a ocorrência de evidente intuito de fraude, nem suficientemente comprovado o dolo no ano-calendário 2001.

De forma diversa, quanto ao ano-calendário 2002, a contundente declaração acima transcrita, prestada por Agnaldo Bento Aguiar Belizário (fls. 66), comprova a utilização de documentos ideologicamente falsos, notadamente quando em momento algum o contribuinte fornece esclarecimentos sobre o fato e quando conjugado com outros indícios da utilização de documentos ideologicamente falsos.

Tenho como comprovado o dolo no ano-calendário 2002.

DA DECADÊNCIA

O imposto de renda das pessoas físicas é devido, mensalmente, à medida que os rendimentos forem sendo percebidos, sem prejuízo do ajuste anual, cabendo ao sujeito passivo a apuração e o recolhimento independentemente de prévio exame da autoridade administrativa, consumando-se o fato gerador em 31 de dezembro.

Nos casos de dolo, fraude ou simulação, aplica-se o disposto no inciso I do art. 173 do CTN, de forma que o termo inicial da contagem do prazo de cinco anos é *o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado*.

Quanto ao ano-calendário 2001, o fato gerador ocorre em 31 de dezembro de 2001, por não ter sido comprovado o dolo, o termo final do prazo decadencial foi 31/12/2006, sendo que o auto de infração foi notificado ao sujeito passivo em data posterior, qual seja 12/05/2007 (fls. 84), quando o crédito tributário já estava extinto por decadência.

Quanto ao ano-calendário 2002, o fato gerador ocorreu em 31/12/2002, portanto o lançamento somente poderia ter sido realizado em 2003, assim, o primeiro dia do exercício seguinte é 01/01/2004. Esse é o marco inicial, logo o termo final do prazo decadencial foi 31 de dezembro de 2008, sendo que o auto de infração foi notificado ao sujeito passivo dentro do prazo decadencial.

DA INCONSTITUCIONALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE DA MULTA

De início, quanto à alegação de inconstitucionalidade aplica-se a Súmula nº 2 deste Conselho:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

A este Conselho compete o controle da legalidade dos atos administrativo e não da constitucionalidade ou da razoabilidade das leis.

De outro giro, inexistente a ilegalidade alegada pelo recorrente, nem houve violação ao art. 97 do CTN, pois a multa ora exigida é prevista no art. 44 da lei 9.430/1996.

Não há previsão legal para redimensionamento da multa como constou do pedido alternativo do recorrente, o qual deve ser rejeitado com fulcro no caráter vinculado à lei, tanto o lançamento, quanto do julgamento administrativo.

DA MULTA QUALIFICADA

O reconhecimento da decadência no ano-calendário 2001 é questão prejudicial em relação à multa qualificada, tornando desnecessário apreciá-la pois se afasta toda a exação desse ano-calendário.

Quanto ao ano-calendário de 2002, como acima apontado, o dolo está comprovado nos autos e, portanto, cabível a multa qualificada.

Diante do exposto, meu voto é para DAR PROVIMENTO parcial ao recurso para cancelar o crédito tributário do ano-calendário 2001.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso

Processo nº 15956.000165/2007-44
Acórdão n.º **2802-01.008**

S2-TE02
Fl. 132



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

Processo nº: 15956.000165/2007-44

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à **Segunda Câmara da Segunda Seção**, a tomar ciência do Acórdão nº **2802-001.008**.

Brasília/DF, 15 de setembro de 2011

(assinado digitalmente)

JORGE CLAUDIO DUARTE CARDOSO

Presidente

Segunda Turma Especial da Segunda Câmara/Segunda Seção

Ciente, com a observação abaixo:

(.....) Apenas com ciência

(.....) Com Recurso Especial

(.....) Com Embargos de Declaração

Data da ciência: ____/____/____

Procurador(a) da Fazenda Nacional