



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

Processo nº 10680.726330/2012-12
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2202-002.705 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de julho de 2014
Matéria IRPF
Recorrente LEANDRO MARCIO GOMES PEREIRA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2008, 2009

MULTA QUALIFICADA

A simples omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, devendo a autoridade fiscal fundamentar a caracterização do evidente intuito de fraude do sujeito passivo. Por essa razão, afasta-se a qualificação da multa aplicada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso.

ANTONIO LOPO MARTINEZ - Presidente.

FABIO BRUN GOLDSCHMIDT - Relator.

EDITADO EM: 05/09/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Lopo Martinez, Vinicius Magni Vercoza, Marcio de Lacerda Martins, Jimir Doniak Junior, Dayse Fernandes Leite e Fabio Brun Goldschmidt.

Relatório

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 05/09/2014 por FABIO BRUN GOLDSCHMIDT, Assinado digitalmente em 05/09/20

14 por FABIO BRUN GOLDSCHMIDT, Assinado digitalmente em 06/09/2014 por ANTONIO LOPO MARTINEZ

Impresso em 10/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Trata-se de auto de infração (fls. 3/13) constituído em razão de **falta de apuração e recolhimento do imposto sobre ganhos líquidos no mercado de renda variável**, correspondente aos anos-calendário 2008 e 2009, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF exigindo o crédito tributário na monta de R\$ 962.364,97, já acrescido de multa de ofício qualificada (150%) e juros de mora.

A infração imputada ao recorrente vem detalhada em “Termo de Verificação Fiscal”. (fls. 14/41).

Procedimento de Fiscalização

O contribuinte foi intimado, em 01/06/2011, por Termo de Início de Ação Fiscal - TIAF (fls. 42/44), para apresentar diversos documentos e prestar informações acerca das operações realizadas no mercado de capital dos anos-calendário de 2008 e 2009.

Tendo em vista que o recorrente não se manifestou, foi emitido novo Termo de Intimação Fiscal nº18/2011, em 29/06/2011, no qual o fiscalizado foi reintimado para atender às exigências anteriormente feitas no Termo de Início de Ação Fiscal - TIAF.

Mais uma vez o recorrente deixou de atender às solicitações da RFB.

Diante disso, a fiscalização, novamente, reintimou o recorrente, por Termo de Intimação Fiscal nº 23/2011, repisando as solicitações realizadas nas intimações dos dias 01/06/2011 e 29/06/2011 (fls. 52/54).

O recorrente, em 25/08/2001, por intermédio de seu procurador, solicitou a prorrogação por 30 dias para apresentação da documentação requerida. Foram concedidos 20 dias ao recorrente. (fl. 57).

Em 19/09/2011, o recorrente prestou os esclarecimentos exigidos (fl. 65) e apresentou uma série de documentos e demonstrativos, todos relativos a operações realizadas no mercado de renda variável, tais quais: i) notas de corretagem das operações de renda variável ocorridas nos anos de 2008 e 2009; ii) notas de corretagem em meio magnético dos exercícios de 2007, 2008 e 2009 em PDF e nos leiautes 802 e 803 do sistema SINACOR, devidamente gravados em CD; iii) extratos de custódia, extratos de conta corrente, notas de corretagem que comprovam as aquisições e cálculos de apuração de custo médio e sua posição em 31.2.2007; iv) extratos de custódia dos anos 2008 e 2009; v) cópia dos DARF pagos referente ao IR incidente sobre ganhos em renda variável nos meses de janeiro, fevereiro, março e abril de 2008; vi) demonstrativos de apuração dos resultados nas operações no mercado de renda variável, por ativo, nos exercícios de 2008 e 2009; vii) demonstrativos consolidados dos resultados mensais das operações em ações; viii) detalhamento dos demonstrativos de apuração dos ganhos líquidos em renda variável apresentados pelo contribuinte; ix) posição mensal de 2008, contendo o detalhamento mensal e por ativo de todas as operações realizadas no ano-calendário de 2008, bem como resumo mensal dos ganhos ou perdas nas operações comuns e de day-trade; x) demonstrativo anual de 2008 (operações comum, day-trade e acumulado); xi) quadro de venda variável em 2008, contendo apuração mensal das operações em renda variável, incluindo o total do imposto devido, imposto de renda na fonte, imposto a pagar e imposto pago; declaração de bens de 2008, contendo posição dos ativos em 31/12/2007 e 31/12/2008; xii) termos em aberto de dezembro/2008; xiii) posição mensal de 2009, contendo o detalhamento mensal e por ativo de todas as operações realizadas no ano-calendário de 2009 resumo mensal dos ganhos e perdas nas operações comuns e day-trade; xiv) demonstrativo anual de 2009 (operações comum, day-trade e acumulado); xv)

quadro de renda variável em 2009, contendo apuração mensal das operações em renda variável, incluído o total do imposto devido, imposto de renda na fonte, imposto a pagar e imposto pago; declaração de bens de 2009, contendo posição dos ativos em 31/12/2008 e 31/12/2009. (fls. 72/1841).

Após, a fiscalização intimou e reintimou o recorrente, 22/02/2012 e 09/04/2012, para apresentar: i) cópia da escritura de compra e venda e da certidão de inteiro teor, fornecida pelo Cartório de Registro de imóveis, referente ao apartamento localizado no Vale dos Cristais, no Condomínio Via Gardner nº 4-32 B, em Nova Lima, adquirido em 2007; e, ii) cópia da escritura de compra e venda do apartamento localizado na Rua Elza Brandão Rodarte, nº 11/601, em Belo Horizonte/MG, adquirido em 2003 e vendido em 2006 para Helusa G. Machado Horta Bicalho (fls. 1842/1849)

Em resposta, o recorrente apresentou os documentos solicitados. (fls. 1852/1870 e 1877/1895).

Da análise da documentação entregue pelo recorrente, a fiscalização concluiu que os valores do Imposto de Renda Retido na Fonte informados, apresentaram divergências em relação aos declarados nas Declarações do Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF's) das corretoras de títulos e valores mobiliários, razão pela qual, além do tributo suplementar cobrado, foi aplicada multa qualificada (150%), haja vista a intenção de dolo do contribuinte, em sonegar tributo, que deixou de preencher o "Demonstrativo de Renda Variável – Operações Comuns/Day-Trade" dos anos-calendário de 2008 e 2009, omitindo os ganhos ocorridos nos mesmos períodos.

Foi lavrado o auto de infração de fls. 03/13.

Impugnação

O contribuinte foi cientificado do lançamento do crédito tributário, apresentando tempestivamente a impugnação (fl. 1954/1960), insurgindo-se, tão somente, quanto à multa qualificada aplicada, informando que procederia o parcelamento da parte não litigiosa, qual seja: o valor do tributo devido, acrescido de multa de ofício (75%) e juros.

Acórdão da DRJ

A 5ª Turma de Julgamento da DRJ/BHE, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação, mantendo a multa qualificada, conforme ementa do acórdão (fls.1971/1997) que segue:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2008, 2009

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. CABIMENTO.

Cabível a imposição da multa qualificada de 150%, restando demonstrado que o procedimento adotado pelo sujeito passivo

enquadra-se na hipótese tipificada no art. 71, inciso I, da Lei nº 4.502, de 1964.

Impugnação Improcedente
Crédito Tributário Mantido.”

Recurso Voluntário

Intimado em 21/02/2013 (fl. 1982), da decisão proferida pela DRJ, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário às fls. 1.984/1990, repisando os argumentos da impugnação quanto à qualificação da multa de ofício.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fabio Brun Goldschmidt

Destaca-se que o recurso voluntário trata exclusivamente da qualificação da multa, uma vez que a parte não litigiosa do crédito tributário (obrigação principal e multa de ofício - 75%) foi parcelada (fls. 1984/1995) e transferida para o processo nº. 10680-726.577/2012-39 (fl. 1965/1966), razão pela qual analisa-se, tão somente, o ponto fustigado em recurso voluntário.

Cabe destacar que a parcela da multa objeto do presente recurso, refere-se tão-somente à metade da multa qualificada de 150%, resultando em 75% da multa aplicada. Apenas a título de esclarecimento quanto à retidão da parcela ora impugnada, vejamos.

Consoante demonstra o Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário (fl. 2), e o auto de lançamento (fls. 3/13) o crédito tributário foi constituído em decorrência de obrigação principal, acrescido de juros de mora e multa qualificada de 150%, nos seguintes valores:

ITEM	Valores (R\$)
Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ	339.697,12
Juros	113.122,21
Multa (150%)	509.545,64
Total	962.364,97

Consoante solicitação de parcelamento (fls. 1993/1994), o Contribuinte realizou pedido de parcelamento administrativo em 60 vezes para os seguintes valores:

ITEM	Valores (R\$)
Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ	339.697,12
Juros	113.122,21

Processo nº 10680.726330/2012-12
Acórdão nº 2202-002.705

S2-C2T2
Fl. 17

Multa (75%)	254.772,82
Total	707.592,15

Tal parcelamento foi transferido para o processo nº 10680-726.577/2012-39 , consoante demonstra o Termo de Transeferência de Crédito Tributário (fls. 1965/1966):

26/11/2012 - IRPF									
CT/Componentes						Valor inicial		Valor transferido	
Faceta	PA/EX	Período	Expr. Monet.	Vcto do Principal	Vcto da Multa	Valor do Principal	% Multa Vinculada	Valor do Principal	% Multa Vinculada
2904	02/2008	MENSAL	REAL / BRASIL	31/03/2008	26/12/2012	341,43	150,00%	341,43	75,00%
2904	03/2008	MENSAL	REAL / BRASIL	30/04/2008	26/12/2012	1,85	150,00%	1,85	75,00%
2904	05/2008	MENSAL	REAL / BRASIL	30/06/2008	26/12/2012	51.827,10	150,00%	51.827,10	75,00%
2904	06/2008	MENSAL	REAL / BRASIL	31/07/2008	26/12/2012	15.434,63	150,00%	15.434,63	75,00%
2904	08/2008	MENSAL	REAL / BRASIL	30/09/2008	26/12/2012	155,42	150,00%	155,42	75,00%
2904	09/2008	MENSAL	REAL / BRASIL	31/10/2008	26/12/2012	10.959,32	150,00%	10.959,32	75,00%
2904	11/2008	MENSAL	REAL / BRASIL	30/12/2008	26/12/2012	7.223,51	150,00%	7.223,51	75,00%
2904	12/2008	MENSAL	REAL / BRASIL	30/01/2009	26/12/2012	11.401,20	150,00%	11.401,20	75,00%
2904	01/2009	MENSAL	REAL / BRASIL	27/02/2009	26/12/2012	3.477,14	150,00%	3.477,14	75,00%
2904	02/2009	MENSAL	REAL / BRASIL	31/03/2009	26/12/2012	14.129,11	150,00%	14.129,11	75,00%
2904	03/2009	MENSAL	REAL / BRASIL	30/04/2009	26/12/2012	26.319,26	150,00%	26.319,26	75,00%
2904	04/2009	MENSAL	REAL / BRASIL	29/05/2009	26/12/2012	15.019,04	150,00%	15.019,04	75,00%
2904	06/2009	MENSAL	REAL / BRASIL	31/07/2009	26/12/2012	26.602,75	150,00%	26.602,75	75,00%
2904	07/2009	MENSAL	REAL / BRASIL	31/08/2009	26/12/2012	48.488,74	150,00%	48.488,74	75,00%
2904	08/2009	MENSAL	REAL / BRASIL	30/09/2009	26/12/2012	36.041,49	150,00%	36.041,49	75,00%
2904	10/2009	MENSAL	REAL / BRASIL	30/11/2009	26/12/2012	4.196,63	150,00%	4.196,63	75,00%
2904	11/2009	MENSAL	REAL / BRASIL	30/12/2009	26/12/2012	14.083,30	150,00%	14.083,30	75,00%
2904	12/2009	MENSAL	REAL / BRASIL	29/01/2010	26/12/2012	53.995,20	150,00%	53.995,20	75,00%

Insurgindo o contribuinte unicamente quanto a metade da multa de 150%, tanto em sede de impugnação, quanto de recurso voluntário é sobre o que se passa a discorrer:

Multa Qualificada

O recorrente insurge-se quanto à aplicação da multa qualificada, por entender que: (i) diversamente do exposto pelo Auditor Fiscal, não houve dolo; e, (ii) caso houvesse ocorrido a conduta dolosa, a fiscalização se furtou de comprová-la, devendo por esse motivo ser afastada a qualificação, frente os enunciados das Súmulas CARF nºs 25 e 14.

Entendo que, nesse ponto, assiste razão à contribuinte, explico.

Como se sabe, é entendimento já sumulado no CARF que “*A simples apuração de omissão de receita ou 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*” (Súmula 14); e, “*A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de um das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64*”. (Súmula 25).

Da análise dos autos, percebo que não restou cabalmente comprovado pela fiscalização a tentativa da recorrente em fraudar a ordem tributária.

Para melhor elucidar o referido, transcrevo trecho da motivação da fiscalização que levou à qualificação da multa no caso em comento (fl.25/27): “(...) Foi o que fez o contribuinte ao adotar as seguintes condutas omissivas: 28.1 deixar de preencher o ‘Demonstrativo de Renda Variável – Operações Comuns/Day-Trade’, o qual deveria ser parte integrante da DIRPF09/08, 28.2 preencher o ‘Demonstrativo de Renda Variável – Operações

*Comuns/Day-Trade', parte integrante da DIRPF 10/09, apenas declarando o resultado do mês de dezembro consignado um prejuízo de R\$ 3.621.035,47, decorrente de operações comuns. Os resultados dos meses de janeiro a novembro foram totalmente ocultados. 29 Assim, **agindo de maneira omissiva** quis o sujeito passivo ocultar, de forma intencional, o conhecimento, por parte da autoridade fazendária, dos ganhos auferidos nas operações no mercado de renda variável, fatos geradores do imposto de renda da pessoa física. 30 Além disso, conforme 'Demonstrativos de Apuração dos resultados em Operações de Renda Variável', o contribuinte só não auferiu ganhos líquidos nas operações de renda variável nos meses de julho e outubro de 2008 e maio e setembro de 2009, havendo ganhos em todos os demais meses, os quais foram todos omitidos. Destaque, então, para a conduta reiterada e continuada do sujeito passivo que, por dois anos consecutivos, deixou de declarar vários ganhos tributáveis auferidos em operações de renda variável. 31 Indubtável que as omissões tiveram a nítida intenção de ocultar a ocorrência de fatos geradores do IRPF. **Ao ocultar renda tributável à Administração Tributária Federal, tinha o contribuinte a consciência de que a conduta levava-o ao resultado ilícito.** 32 Desse modo, nos termos do inciso art. 44, inciso I, § 1º, da Lei 9.430/96, aplicou-se a multa qualificada sobre os valores de imposto lançados de ofício".*

No mesmo sentido, a DRJ ao analisar a impugnação do recorrente assim consignou: *"A multa qualificada deve ser aplicada quando restar caracterizada a presença do dolo, um comportamento intencional, específico, de causar dano à fazenda pública, mascarando a ocorrência do fato gerador ou retardando o seu conhecimento por parte da autoridade fazendária. A fiscalização entendeu que o contribuinte tentou impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal ao adotar as seguintes condutas: **deixar de preencher o "Demonstrativo de Renda Variável, na declaração de ajuste anual de 2009; preencher o "Demonstrativo de Renda Variável, na declaração de ajuste anual de 2010, omitindo resultados de janeiro a novembro e apenas declarando resultado no mês de dezembro, consignando prejuízo de R\$3.621.035,47, omitir de forma reiterada e continuada os ganhos tributáveis auferidos em operações de renda variável no período fiscalizado, quando somente não auferiu ganhos nos meses de julho e outubro de 2008 e maio e setembro de 2009.** Não poderia ser outro o entendimento em face da comprovação de que não se tratou de uma operação isolada ou de valor irrisório, mas de operações recorrentes e em montante considerável durante o período fiscalizado, com informação de prejuízo em operações comuns no mercado de renda variável no mês de dezembro de 2009. Por conseguinte, deve-se manter a multa qualificada aplicada. Julgar, no entanto, se houve ou não crime, extrapola a competência deste foro, atribuída ao Poder Judiciário (1991/1997).*

No entanto para efetuar a aplicação da multa de 150% deveria o Fisco fazer a "comprovação" da ocorrência efetivade uma das hipóteses dos arts. 71,72 e 73 da Lei nº 4.502/64, o que não ocorreu.

Veja-se que a autoridade fiscalizadora limitou-se a alegar que houve por parte do recorrente um comportamento intencional, específico, de causar dano à fazenda pública, mascarando a ocorrência do fato gerador ou retardando o seu conhecimento, sem, no entanto, comprovar a vontade do recorrente em sonegar tributo.

A meu ver a situação quanto à ausência de dolo fica mais clara quando da intimação da constituição definitiva do crédito tributário, o recorrente, de boa-fé, sem intenção de lesar o Fisco, por entender que o imposto de renda de fato era devido, buscou junto à RFB o parcelamento do débito, tendo se insurgido, apenas, quanto à qualificação, por entender que não houve dolo de sua parte.

Diante disso, como a meu ver não houve conduta dolosa por parte do recorrente e não há nos autos nenhuma prova constituída pela Fiscalização de pratica efetiva do intuito doloso em sonegar tributo, é que se deve afastar a aplicação da qualificação da multa.

Neste sentido, já decidiu esta Turma, conforme decisões abaixo:

Número do Processo: 11516.003902/2010-94

Data de Publicação: 08/05/2013

Contribuinte: AGAMENON LEMOS DE ALMEID

Relator(a): MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CALOMINO

ASTORGA

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Ano-calendário: 2006,
2007, 2008

MULTA QUALIFICADA A simples omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, devendo a autoridade fiscal fundamenta evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

Número do Processo: 10650.000576/2007-51

Data de Publicação: 31/07/2009

Contribuinte: JOMAR STRABELLI

Relator(a): Nelson Mallmann

Ementa: MULTA QUALIFICADA - JUSTIFICATIVA PARA

APLICAÇÃO - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE –

A evidência da intenção dolosa exigida na lei para a qualificação da penalidade aplicada há que aflorar na instrução processual, devendo ser inconteste e demonstrada de forma cabal. A prestação de informações ao fisco divergente de dados levantados pela fiscalização, bem como a falta de inclusão, na Declaração de Ajuste Anual, de rendimentos, bens ou direitos, mesmo que de forma reiterada, por si só, não caracteriza evidente intuito de fraude, que justifique a imposição da multa qualificada de 150%, prevista no inciso II, do artigo 44, da Lei nº 9.430, de 1996, já que ausente conduta material bastante para sua caracterização.

Conclusão

Isso posto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário do recorrente.

Fabio

Brun

Goldschmidt

-

Relator

CÓPIA