



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA**

Processo nº 10945.004226/2006-77
Recurso nº 159.108 Voluntário
Matéria IRPF - Ex(s): 2001
Acórdão nº 106-17.058
Sessão de 11 de setembro de 2008
Recorrente JOSÉ ODVAR LOPES
Recorrida 2ª TURMA/DRJ-CURITIBA-PR

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2001

MULTA QUALIFICADA - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE - JUSTIFICATIVA PARA APLICAÇÃO DA MULTA

Somente é justificável a exigência da multa qualificada prevista no artigo art. 44, II, da Lei n 9.430, de 1996, quando o contribuinte tenha procedido com evidente intuito de fraude, nos casos definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº. 4.502, de 1964. Outrossim, nos termos da Sumula nº 14 deste Primeiro Conselho, a simples omissão não caracteriza evidente intuito de fraude.

DECADÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - ART. 150, § 4º DO CTN NO CASO DE AUSÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

Não caracterizada a ocorrência de dolo fraude ou simulação, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, nos casos de lançamento por homologação, como é o caso do imposto de renda da pessoa física em relação aos rendimentos sujeitos à declaração de ajuste anual, extingue-se com o transcurso do prazo de cinco anos contados do fato gerador, nos termos do § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSÉ ODVAR LOPES.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, para desqualificar a multa de ofício e RECONHECER a decadência do lançamento, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

A

gl


ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS
Presidente


JANAINA MESQUITA LOURENÇO DE SOUZA
Relatora

FORMALIZADO EM: 11 MAR 2009

Participaram, do julgamento, os Conselheiros: Giovanni Christian Nunes Campos, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Janaina Mesquita Lourenço de Souza, Sérgio Galvão Ferreira Garcia (suplente convocado), Ana Paula Locoselli Erichsen (suplente convocada), Gonçalo-Bonet Allage (Vice-Presidente da Câmara) e Ana Maria Ribeiro dos Reis (Presidente da Câmara).

Relatório

O contribuinte José Odvar Lopes foi autuado em 8 de novembro de 2006, conforme Auto de Infração de fls. 46 e 47, por acréscimo patrimonial a descoberto e sinais exteriores de riqueza no ano calendário de 2000.

Devidamente intimado da autuação fiscal, conforme AR anexo às fls. 53, o contribuinte ingressou com a impugnação de fls. 56 a 81, alegando em suma: que o nome do autuado foi utilizado pela empresa TUPY CÂMBIOS para efetuar remessa de valores ao exterior; que a época das referidas operações não tinha disponibilidade financeira; que há apenas o fraco indício de constar o nome do autuado nos registros da Beacon Hill; que o lançamento está decaído; que há ausência de prova de omissão de rendimentos; que há vulneração ao princípio constitucional da proibição do confisco; requer a produção de perícia nos registros contábeis da empresa Beacon Hill Service Corporation para comprovar a origem e o destino dos recursos das transferências financeiras efetuadas com a clandestina, ilegal e inconstitucional utilização do nome do autuado.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Curitiba – PR julgou o lançamento procedente, de acordo com a seguinte Ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2000

DECADÊNCIA.

O prazo de decadência no lançamento de ofício é contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em o lançamento poderia ter sido feito.

FATO GERADOR.

Quanto à data de ocorrência do fato gerador, verifica-se que, além da incidência mensal do IRPF, à medida que os rendimentos

forem percebidos, a legislação determina que a apuração definitiva do imposto seja efetuada na declaração anual de ajuste.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE.
APRECIÇÃO. VEDAÇÃO.

Não compete à autoridade administrativa manifestar-se quanto à inconstitucionalidade ou ilegalidade das leis, por ser essa prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

PEDIDO DE PERÍCIA NÃO FORMULADO.

Considera-se não formulado pedido de perícia que não preenche os requisitos do art. 16, IV do Decreto nº 70.235, de 1972.

DISPONIBILIZAÇÃO DE DOCUMENTOS DE OUTRO CONTRIBUINTE PARA EXAME PELO AUTUADO.

Indefere-se, por falta de autorização legal, o requerimento para a disponibilização pela SRF, ao litigante, da contabilidade e documentos de empresa onde perícia da Polícia Federal, realizada depois de autorizada judicialmente a quebra de sigilo bancário no exterior, evidenciou remessas de recursos pelo contribuinte, que originaram a autuação fiscal.

VARIAÇÃO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE DISPONIBILIDADE FINANCEIRA.

Inaceitável a simples alegação de falta de disponibilidade financeira, objetivando provar que o litigante não realizou as remessas de recursos que evidenciaram a variação patrimonial a descoberto.

REMESSAS DE RECURSOS. ALEGAÇÃO DE QUE TERCEIROS SE UTILIZARAM DO NOME DO CONTRIBUINTE.

O argumento de que terceiros se utilizaram indevidamente do nome do contribuinte não é aceitável como prova da não-realização de operações financeiras onde consta o nome do contribuinte, identificadas em Laudo por peritos do governo brasileiro, que, para tanto, tiveram, inclusive, que obter autorização judicial para a quebra de sigilo bancário no exterior de complexa estrutura de contas e sub-contas bancárias, não se vislumbrando que terceiros precisassem, nesse contexto, de utilizar-se do nome do contribuinte, para acobertar as operações.

VARIAÇÃO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

São tributáveis as quantias correspondentes ao acréscimo patrimonial da pessoa física apurado mensalmente, quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.

MULTA DE OFÍCIO. APLICAÇÃO E PERCENTUAL.
LEGALIDADE

 3

Aplicável a multa de ofício no lançamento de crédito tributário que deixou de ser recolhido ou declarado, e no percentual determinado expressamente em lei.

MULTA QUALIFICADA.

Configurado o dolo, impõe-se ao infrator a aplicação da multa qualificada prevista na legislação de regência.

Inconformada com a decisão “*a quo*”, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário ao Conselho de Contribuintes, fls. 114/144, argüindo as seguintes razões:

1. Que se percebe clarivamente que o nome do recorrente foi utilizado pela empresa TUPY CÂMBIOS para efetuar remessa de valores ao exterior, sem o conhecimento ou o consentimento do autuado, que, aliás, na época das transações sequer tinha disponibilidade financeira para realizar referidas operações, o que se comprovam os extratos de suas contas correntes que serão juntados tão logo os bancos disponibilizem;
2. Que o recorrente tem interesses no vizinho Estado Paraguai, onde é proprietário de imóveis rurais e em outras épocas efetuou câmbios de pequenos valores na referida empresa Tupy Câmbios, portanto, tinha contado com a referida operadora;
3. Que, por ter o cadastro, a operadora utilizou o nome do recorrente, como de inúmeras outras pessoas, para a realização de operações fraudulentas, sem o conhecimento ou consentimento;
4. Que não consta dos autos documentos ou provas que comprovem: que o recorrente tenha disponibilizado referido numerário para a empresa Tupy Câmbios, como presumido pelo Fisco; que a empresa Tupy tenha encaminhado referido numerário para a empresa Beacon Hill, comprovando que houve evasão de divisas; para quem e para qual conta foi transferido referido numerário;
5. Que os fatos geradores mencionados na autuação inicial ocorreram nos meses de maio e julho do ano de 2000, portanto houve decadência do direito de o Fisco Federal constituir o crédito tributário;
6. Que aplicando-se o Art. 173, inciso I do CTN o lançamento em questão está decaído, mas as remessas para o exterior são tributadas na fonte, de modo que o prazo decadencial se inicia do fato gerador, nos termos definidos no § 4º, do Art. 150, do CTN;
7. Que a atuação calcada em presunção é um verdadeiro absurdo praticado pelo Fisco em detrimento das garantias fundamentais do contribuinte e que o fato signo-presuntivo de riqueza que gera a obrigação de recolher IRPF ao Fisco é auferir renda, conforme prevê o Art. 43 e incisos do CTN;
8. Que no caso em comento, o recorrente sequer movimentou os referidos valores em sua conta bancária, uma vez que se presumiu que

pub. 4 *J*

transferências realizadas em contas bancárias de terceiros (Beacon Hill), localizadas no exterior, que utilizaram o nome do recorrente para justificar referidas transferências, sem que o recorrente tenha efetivamente auferido ou recebido, ou servido como destinatário dos referidos valores;

9. Que fica evidente a não ocorrência do fato imponible em subsunção à hipótese de incidência do IRPF, uma vez que não há a mínima prova de que o numerário proveio do recorrente, nem de quem foi o destinatário de referidas transferências de valores que se originaram no exterior;
10. Que o recorrente foi vítima de uma quadrilha super especializada em remessa ilegal de numerário para o exterior;
11. Ainda cita o entendimento de vários doutrinadores sobre o emprego da presunção no direito tributário, além de mencionar Ementas de decisões administrativas;
12. Que é absurdo exigir provas negativas do contribuinte, principalmente considerando que o recorrente não tem acesso aos documentos e lançamentos efetuados pela BEACON HILL em suas diversas contas;
13. Que os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa devem ser assegurados no processo administrativo, portanto, é necessária a realização de prova pericial nos autos a fim de comprovar a origem e o destino dos referidos recursos;
14. Que a Carta Magna prevê a vedação de toda e qualquer situação que envolva o fenômeno da tributação, que venha a gerar efeitos confiscatórios e conforme consubstanciado na autuação é exorbitante a multa fiscal de 150%;
15. Que a garantia da instância recursal exigida pela Lei n. 10522/2002 no valor de 30% da exigência fiscal é inconstitucional, já declarado pelo Plenário do STF;
16. Por fim requer a anulação do julgamento de primeira instância, por cerceamento de defesa e seja julgada improcedente a autuação fiscal.

É a síntese do necessário.

 5

Voto

Conselheira Janaina Mesquita Lourenço de Souza, Relatora

O contribuinte José Odvar Lopes, ora recorrente, defende-se da autuação de acréscimo patrimonial a descoberto e sinais exteriores de riqueza no ano calendário de 2000.

A priori, conheço do presente Recurso Voluntário por ser tempestivo e por atender aos demais requisitos legais de admissibilidade constante no Decreto nº 70.235/72.

O recorrente aduz em suas razões de recurso que operou-se a decadência para o lançamento em contexto, portanto, por se tratar de uma preliminar de mérito faz-se necessário, *a priori*, a análise do cabimento da multa qualificada imposta e posteriormente a decadência.

Multa Qualificada

A multa imposta foi a qualificada no percentual de 150%. Contudo, não há no termo de fiscalização ou no Auto de Infração justificativa e comprovação do tipo de conduta que enseja a qualificação da multa.

A Lei 9.430 de 1996, no artigo 44, e seus incisos, prevêem as multas aplicáveis nos casos de lançamento de ofício. Enquanto o inciso I dispõe sobre multa aplicável de forma geral, sobre os casos de falta de pagamento ou de falta de declaração ou de declaração inexata, o inciso II qualifica esta penalidade para os casos em que ficar comprovado o evidente intuito de fraudar o fisco.

Contudo, o evidente intuito de fraude deve ser justificado/comprovado pelo auditor para o cabimento da multa qualificada.

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, definido nos art. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

O intuito de fraude (definido nos art. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964 da citada norma) deve ser evidenciado pelo agente fiscal no ato da autuação fiscal.

A matéria já encontra-se sumulada neste Primeiro Conselho de Contribuintes, conforme Súmula 14 abaixo transcrita:

Janaina
6

Súmula 1ª CC nº 14: 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.

Contudo, por falta de motivação legal cabe afastar a multa qualificada imposta para, então, apreciar se operou a decadência do direito do fisco de constituir o crédito tributário a este caso concreto.

Decadência

O recorrente aduz a decadência em suas razões de Recurso Voluntário uma vez que fora autuado em 8 de novembro de 2006, todavia os fatos geradores referem-se ao ano calendário de 2000.

O Código Tributário Nacional em seu Art. 150, §4º, dispõe que a Fazenda Pública possui 5 anos para constituir o crédito tributário, sendo contado da ocorrência do fato gerador, conforme pode se depreender do texto legal abaixo transcrito:

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.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (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. (grifo nosso)

Como o Auto de Infração foi lavrado em 8 de novembro de 2006, o crédito tributário já encontrava-se extinto pela decadência, considerando que em razão da desqualificação da multa, pela ausência do evidente intuito de fraude, não há que se falar no emprego do Art. 173, inciso I do CTN

Não caracterizada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, nos casos de lançamento por homologação, como é o caso do imposto de renda da pessoa física em relação aos rendimentos sujeitos à

declaração de ajuste anual, extingue-se com o transcurso do prazo de cinco anos contados do fato gerador, nos termos do § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Contudo, sendo a tributação das pessoas físicas sujeita ao ajuste na declaração anual, o direito de a Fazenda Nacional lançar decai após cinco anos contados de 31 de dezembro de cada ano-calendário questionado. Portanto, para o caso em tela o prazo para o lançamento extinguiu-se em 31 de dezembro de 2005.

Neste sentido cabe citar vários Acórdãos deste Primeiro Conselho de Contribuintes:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF. Exercício: 1998, 1999, 2000, 2001. MULTA QUALIFICADA - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE - JUSTIFICATIVA PARA APLICAÇÃO DA MULTA. Somente é justificável a exigência da multa qualificada prevista no artigo art. 44, II, da Lei n 9.430, de 1996, quando o contribuinte tenha procedido com evidente intuito de fraude, nos casos definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502, de 1964. Outrossim, nos termos da Sumula n.º 14 deste Primeiro Conselho, simples omissão na caracteriza evidente intuito de fraude. IRPF - DECADÊNCIA. Não caracterizada a ocorrência de dolo fraude ou simulação, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, nos casos de lançamento por homologação, como é o caso do imposto de renda da pessoa física em relação aos rendimentos sujeitos à declaração de ajuste anual, extingue-se com o transcurso do prazo de cinco anos contados do fato gerador, nos termos do § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional. IRPF - DEPÓSITO BANCÁRIO - LIMITES LEGAIS art. 42, § 3º, inc. II da Lei n.º 9.430/96 determina que deverão ser desconsiderados do lançamento os valores inferiores a R\$ 12.000,00 (individualmente considerados) desde que a soma dos mesmos seja inferior a R\$ 80.000,00. Os valores que se enquadrarem dentro dos referidos limites devem ser excluídos do lançamento. PROCESSO ADMINISTRATIVO-FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE OFÍCIO - LIMITE DE ALÇADA. Estando o valor do crédito tributário exonerado abaixo do limite determinado na Portaria MF n.º 03, de 03.01.2008, não se toma conhecimento do recurso de ofício interposto. Recurso de ofício não conhecido. Recurso voluntário provido.

Acórdão 106-17037

*Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti
SEXTA CÂMARA*

DESQUALIFICAÇÃO DA MULTA - Afastada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, não há que se falar em multa qualificada. DECADÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - AJUSTE ANUAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - Sendo a tributação das pessoas físicas sujeita a ajuste na declaração anual e independentemente de exame prévio da autoridade administrativa, o lançamento é por homologação, hipótese em que o direito de a Fazenda Nacional lançar decai após cinco anos contados de 31 de dezembro de cada ano-calendário questionado. Multa desqualificada. Preliminar acolhida.

Acórdão 104-20220

[Handwritten signature]
8

José Pereira do Nascimento
QUARTA CÂMARA

Pelo exposto, em razão da decadência do lançamento, meu voto é no sentido de DAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário do recorrente.

É o voto que submeto ao crivo dos nobres pares da Sexta Câmara deste Primeiro Conselho de Contribuintes.

Sala das Sessões, em 11 de setembro de 2008


Janaina Mesquita Lourenço de Souza