



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

Processo nº 11052.001154/2010-18
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2202-002.512 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de outubro de 2013
Matéria IRPF
Recorrente BENJAMIN NASARIO FERNANDES FILHO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2007

NULIDADE. CARÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL. INEXISTÊNCIA

As hipóteses de nulidade do procedimento são as elencadas no artigo 59 do Decreto 70.235, de 1972, não havendo que se falar em nulidade por outras razões, ainda mais quando o fundamento argüido pelo contribuinte a título de preliminar se confundir com o próprio mérito da questão.

NORMAS PROCESSUAIS - INCONSTITUCIONALIDADE

À autoridade administrativa não compete rejeitar a aplicação de lei sob a alegação de inconstitucionalidade da mesma, por se tratar de matéria de competência do Poder Judiciário, com atribuição determinada pelo artigo 102, I, "a", e III, "b", da Constituição Federal.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. GANHOS LÍQUIDOS NO MERCADO DE RENDA VARIÁVEL.

Incide o imposto de renda mensal sobre os ganhos líquidos auferidos na compra e venda de ações em Bolsa de Valores.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(Assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa – Presidente

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Relator

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Antonio Lopo Martinez, Rafael Pandolfo, Marcio de Lacerda Martins (Suplente Convocado), Fabio Brun Goldschmidt, Pedro Anan Júnior e Pedro Paulo Pereira Barbosa.

Relatório

Em desfavor da contribuinte, BENJAMIN NASÁRIO FERNANDES FILHO foi lavrado o Auto de Infração de fls. 140 a 148, em virtude da apuração da seguinte infração:

1) GANHOS LÍQUIDOS NO MERCADO DE RENDA VARIÁVEL - OMISSÃO DE GANHOS - OPERAÇÕES COMUNS - omissão de ganhos líquidos no mercado de renda variável obtidos em operações na bolsa de valores, no ano-calendário de 2006, conforme Termo de Verificação Fiscal de fls. 149 a 154 e planilhas de fls. 155 a 188.

Enquadramento Legal: art. 6º da Lei nº 9.959, de 2000.

Sobre o imposto apurado, no valor de R\$ 4.725.984,86, foram aplicados multa de 75% e juros de mora regulamentares, com fulcro nos dispositivos legais de fl. 148, perfazendo um total de R\$ 10.534.404,01.

Após ciência do Auto de Infração em 27/12/2010 (fl. 192), o Interessado, em 13/01/2011, por intermédio de seu procurador (fl. 257), apresentou a impugnação de fls. 195 a 206, valendo-se, em síntese, dos seguintes argumentos:

1) o lançamento em tela estaria eivado de nulidade, bem como não encartaria preceito legal correspondente à sanção aplicável;

2) o dispositivo regulador que se quer ver infringido, não regularia o caso em espécie, inexistindo dolo ou culpa por parte do Interessado;

3) não haveria tipicidade no comportamento do Interessado que estabeleça azo à cobrança do débito presentemente atacado;

4) não haveria como sustentar-se a cobrança em pauta, sob pena de violação dos direitos e garantias do Impugnante, vez que a mesma repousaria plena de vícios, devendo ser anulada in totum, vez que o Contribuinte jamais teria omitido ganhos nem deixado de recolher o devido tributo quando incidente;

5) seria claro o entendimento errôneo esposado pela Autoridade Autuante, haja vista ter havido claras incorreções na feitura da declaração de rendimentos do Impugnante, desde o ano de 1995;

6) pela declaração exarada pela Câmara de Liquidação e Custódia, concernente à posição de ações da Vale do Rio Doce em custódia, não teria havido ganho de capital, como teria entendido o Fisco, mas apenas bonificação com desdobramento;

7) desde 1996, as declarações do Interessado conteriam equívoco em relação ao valor de suas ações, gerando uma seqüência errada de valores, fato esse que não foi observado

pelo Fiscal Autuante e que redundou em um errôneo levantamento, como expresso no "Resumo de Ganhos em Renda Variável - mercado à vista e opções – ano calendário de 2006";

8) partindo de valores equivocados, a Fiscalização encontrou, durante o ano-calendário de 2006, valores considerados como omissão de ganhos líquidos no mercado de renda variável que não retratariam a realidade;

9) o Interessado solicita a produção de prova pericial a fim de restar comprovada a lisura de seu comportamento e o seu escorreito proceder junto à legislação pertinente, a fim de ver impugnados os valores lançados pela Fiscalização;

10) seria imperativo legal a produção de prova pericial, a fim de que o amplo direito de defesa seja respeitado em nome do devido processo legal;

11) o deslinde da controvérsia em sede administrativa passa pela produção de prova pericial que, se não for realizada, acabará maculando o processo administrativo;

12) o Interessado indica como seu assistente técnico o Dr. José Carlos Gomes Bernardo e formula os quesitos que deverão ser respondidos pela perícia.

A DRJ ao apreciar as razões do interessado, julga a impugnação procedente nos termos da ementa a seguir:

Assunto: Imposto s o b r e a Renda de Pessoa F í s i c a - IRPF

Ano-calendário: 2006

ARGÜIÇÃO DE NULIDADE

Estando o auto de infração de acordo com os requisitos formais e materiais estabelecidos pela legislação de regência, não há que se cogitar de nulidade.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. GANHOS LÍQUIDOS NO MERCADO DE RENDA VARIÁVEL.

Incide o imposto de renda mensal sobre os ganhos líquidos auferidos na compra e venda de ações em Bolsa de Valores.

PEDIDO DE PERÍCIA

Deve ser indeferido o pedido de perícia, quando for prescindível para o deslinde da questão a ser apreciada, contendo o processo os elementos necessários para a formação da livre convicção do julgador.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Insatisfeito com o Acórdão, a interessado interpõe recurso voluntário onde alega:

- Indica que o recorrente sempre age de acordo com a lei;

- Indica que não há tipicidade que estabeleça azo a cobrança do débito.

- Questiona inobservância a princípios constitucionais;

- Afirma que a fiscalização partiu de valores equivocados;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Lopo Martinez, Relator

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

Nos presentes autos, não ocorreu nenhum vício para que o procedimento seja anulado, como bem discorreu a autoridade recorrida, os vícios capazes de anular o processo são os descritos no artigo 59 do Decreto 70.235/1972 e só serão declarados se importarem em prejuízo para o sujeito passivo, de acordo com o artigo 60 do mesmo diploma legal. A autoridade fiscal ao constatar infração tributária tem o dever de ofício de constituir o lançamento.

Cabe registrar que a instância administrativa não possui competência legal para se manifestar sobre a inconstitucionalidade das leis, atribuição reservada ao Poder Judiciário, conforme disposto nos incisos I, "a", e III, "b", ambos do artigo 102 da Constituição Federal, onde estão configuradas as duas formas de controle de constitucionalidade das leis: o controle por via de ação ou concentrado, e o controle por via de exceção ou difuso. Deste modo não cabe a este Conselho apreciar os argumentos da suposta inconstitucionalidade dos procedimentos.

No que toca ao mérito assim se pronunciou a autoridade recorrida:

A Fiscalização apurou imposto de renda sobre ganhos auferidos em renda variável, no ano-calendário de 2006, tendo o Interessado recolhido valores de imposto muito inferiores ao devido e deixado de apresentar o Demonstrativo de Apuração de Ganhos em Renda Variável da declaração de ajuste anual do exercício 2007.

O Impugnante se insurge contra a autuação em epígrafe, alegando que as declarações de rendimentos conteriam valores errados desde 1996, e teriam acarretado a apuração de ganhos líquidos no mercado de renda variável incompatíveis com a realidade.

Segundo o Autuado, pela declaração exarada pela Câmara de Liquidação e Custódia, não teria havido ganho de capital com relação às ações da Vale do Rio Doce, mas apenas bonificação com desdobramento.

Nesse tocante, é imperativo salientar que a Fiscalização considerou os valores informados na declaração de bens da declaração de ajuste anual do exercício 2007 como custos originais para a apuração dos ganhos, acrescentando as despesas de corretagem e demais taxas. A quantidade informada na declaração de bens da declaração de ajuste do exercício 2007 foi comparada com a quantidade total constante das contas de custódia e o custo de aquisição calculado pró-rata, tendo por base o valor declarado na segunda coluna da declaração de bens do ajuste anual do ano-calendário de 2005. Em relação aos

ativos em custódia que não foram informados na declaração de bens, foi considerado um custo de aquisição de zero.

A alegação genérica de que os valores informados na declaração de bens estariam incorretos não encontra respaldo em nenhum elemento material. Intimado durante a ação fiscal a se pronunciar acerca dos saldos iniciais dos ativos mobiliários em 31/12/2005, o Contribuinte não se manifestou. Tampouco na impugnação interposta, o Contribuinte especificou quais ações possuíam custo de aquisição com valores errados em suas declarações de bens, nem trouxe alguma prova de que os custos de aquisição considerados pelo Fisco não correspondiam à realidade.

Nesse diapasão, cabe reportar-se ao famoso brocardo latino, "Allegatio non probatio quasi non allegatio", que ensina que alegações destituídas de provas documentais tornam-se improficuas para fins de defesa processual.

Não identifico razões para reparar os argumentos da autoridade recorrida, de modo que os utilizo como justificativa para o voto.

É oportuno para o caso concreto, recordar a lição de MOACYR AMARAL DOS SANTOS:

“Provar é convencer o espírito da verdade respeitante a alguma coisa.” Ainda, entende aquele mestre que, subjetivamente, prova ‘é aquela que se forma no espírito do juiz, seu principal destinatário, quanto à verdade deste fato’. Já no campo objetivo, as provas “são meios destinados a fornecer ao juiz o conhecimento da verdade dos fatos deduzidos em juízo.”

Assim, consoante MOACYR AMARAL DOS SANTOS, a prova teria:

- a) um objeto - são os fatos da causa, ou seja, os fatos deduzidos pelas partes como fundamento da ação;
- b) uma finalidade - a formação da convicção de alguém quanto à existência dos fatos da causa;
- c) um destinatário - o juiz. As afirmações de fatos, feitas pelos litigantes, dirigem-se ao juiz, que precisa e quer saber a verdade quanto aos mesmos. Para esse fim é que se produz a prova, na qual o juiz irá formar a sua convicção.

Pode-se então dizer que a prova jurídica é aquela produzida para fins de apresentar subsídios para uma tomada de decisão por quem de direito. Não basta, pois, apenas demonstrar os elementos que indicam a ocorrência de um fato nos moldes descritos pelo emissor da prova, é necessário que a pessoa que demonstre a prova apresente algo mais, que transmita sentimentos positivos a quem tem o poder de decidir, no sentido de enfatizar que a sua linguagem é a que mais aproxima do que efetivamente ocorreu.

Ante ao exposto, voto por negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez

CÓPIA