



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

Processo nº 12898.002487/2009-33
Recurso nº 895.927 De Ofício
Acórdão nº 2202-01.309 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de agosto de 2011
Matéria IRPF
Recorrente EDUARDO JORGE CHAME SAAD
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2006

IMPOSTO PAGO EM ATRASO SEM ACRÉSCIMOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO DE 75%. Nos termos do artigo 14 da Lei nº 11.488/2006 não há mais a incidência da multa de ofício nos casos de pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo da multa moratória.

Recurso de Ofício Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(Assinado digitalmente)

Nelson Mallmann – Presidente

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Relator

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Guilherme Barranco de Souza, Antonio Lopo Martinez, Odmir Fernandes, Pedro Anan Júnior e Nelson Mallmann. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Helenilson Cunha Pontes e Rafael Pandolfo.

Relatório

Em desfavor do contribuinte, EDUARDO JORGE CHAME SAAD , foi lavrado o lançamento de ofício de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), referente a fatos geradores de 31/01/2005 e 31/05/2005, consubstanciado no Auto de Infração as fls. 202 a 206.

O valor lançado inclui imposto suplementar de R\$4.958.712,61, multa de ofício de 75%, no valor de R\$ 3.719.034,45, e juros moratórios cabíveis. A descrição dos fatos e o enquadramento legal encontram-se detalhados no Auto de Infração e Termo de Constatação e Verificação Fiscal As fls. 196 a 199, versando sobre a seguinte infração:

001 — GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS. OMISSÃO DE GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E/OU DIREITOS.

De acordo com a fiscalização, a ação fiscal foi determinada pela Justiça Federal, a qual autorizou a extensão do acesso aos elementos coligidos nos autos do processo penal nº 2007.51.01.804619-1 à Receita Federal, tendo sido também enviados à Receita Federal, pela Superintendência Geral da CVM (Comissão de Valores Mobiliários), cópia da documentação dos autos do processo administrativo CVM nº RJ2005/7404, o qual originou inquérito administrativo para fins de apuração de eventual manipulação do mercado de capitais visando a apuração de lucros extraordinários.

A questão trata de aquisição e posterior alienação de direitos creditórios do Fundo de Compensação de Variação Salarial (FCVS) relativos a 6.950 contratos de financiamentos habitacionais que pertenciam à Rio Previdência pela Estratégia Investimentos SA, a qual os repassou imediatamente ao Fiscalizado pelo valor de R\$83.321.536,85, que, por sua vez, os alienou por R\$215.514.198,32. Dos 6.950 contratos adquiridos pelo contribuinte, 736 foram transferidos ao ASM Fundo de Investimento em Direitos Creditórios — FCVS, para a integralização de cotas subordinadas nos valores de R\$28.603.512,00 e de R\$4.454.572,08, tendo sido o restante alienado à Nominal DTVM Ltda, mediante contratos de cessão. A tabela fl. 197 apresenta um resumo das operações com datas, valores e nome dos participantes.

Conforme consta no Termo de Constatação e Verificação Fiscal, o impugnante não apurou os ganhos de capital referentes à integralização das cotas subordinadas do ASM Fundo de Investimento em Direitos Creditórios — FCVS, tendo lançado a totalidade do custo de aquisição de R\$83.321.536,85 na apuração dos ganhos de capital ocorridos pelas alienações Nominal DTVM Ltda.

Assim sendo, tendo verificado os fatos acima narrados, a fiscaliza 9a6 lançou a omissões de ganhos de capital de R\$28.603.512,00 e de R\$4.454.572,08 na integralização das cotas subordinadas do ASM Fundo de Investimento em Direitos Creditórios — FCVS, apurando o imposto e a multa de ofício devidos pela infração.

Cientificado do Auto de Infração em 30/12/2009 (fl. 208), o contribuinte protocolizou impugnação em 29/01/2010 (fls. 209 a 2030), alegando, em suma, que:

- é tempestiva a sua impugnação;

- conforme planilhas às fls. 219 e 220, possui em sua guarda os respectivos Darfs referentes aos pagamentos coincidentes

exatamente com lançamento, dos quais junta cópia autenticada, sendo nulo o lançamento por inexistência de débito;

- não houve omissão de ganho de capital, mas, no máximo, tão-somente postergação da tributação para o momento da efetiva disponibilidade jurídica da renda, posto que não houve venda, mas permuta dos créditos por cotas subordinadas, que não tinham liquidez imediata;

- exigir o imposto em momento anterior à efetiva aquisição da renda, violaria o conceito de renda, conforme art 153, III, da CF/88, art. 43, I e II do CTN;

- se inexistente crédito tributário, indevidos são os juros e multa;

- a multa de 75% constitui verdadeiro confisco do patrimônio do contribuinte e enriquecimento ilícito do Fisco.

A DRJ – Rio de Janeiro, ao apreciar as razões do contribuinte, julgou o lançamento improcedente, nos termos da ementa a seguir:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Data do fato gerador: 31/01/2005

IMPOSTO PAGO EM ATRASO SEM ACRÉSCIMOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO DE 75%.

Nos termos do artigo 14 da Lei nº 11.488/2006 não há mais a incidência da multa de ofício nos casos de pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo da multa moratória.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado

Segundo a autoridade recorrida, o contribuinte não calculou o imposto devido para as operações dos itens 1 e da Tabela 1 (integralização de cotas subordinadas no ASM Fundo de Investimento FCVS com os créditos adquiridos de Estratégia Investimentos SA), por entender que se tratava de permuta sem a efetiva disponibilidade jurídica da renda, e, embora o procedimento correto fosse o cálculo dos custos de aquisição para cada operação com base nos valores unitários das quantidades alienadas, o impugnante amortizou o custo total de aquisição de R\$83.321.536,85 nas demais alienações (itens 2 a 6 da Tabela 1), as quais, frise-se, não englobaram a totalidade dos créditos adquiridos por este valor.

A fiscalização, por sua vez, incorreu na mesma impropriedade do contribuinte quanto ao custo de aquisição, já que não fez a recomposição para cada operação a partir do custo unitário das quantidades alienadas para o cálculo do valor devido no Auto de Infração, aceitando os custos de aquisição para as alienações dos itens 2 a 6 da tabela anterior e respectivo cálculo do imposto devido, e considerou que o contribuinte deveria ter apurado ganho de capital para as duas alienações ao ASM - FCVS (itens 1 e 7 da Tabela 1) com custo de aquisição igual a zero.

A DRJ recorre de ofício, tendo em vista montante do crédito tributário exonerado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Lopo Martinez

Trata-se de Recurso de Ofício da Autoridade Julgadora de Primeira Instância. Tendo em vista o montante do crédito exonerado é de se conhecer do recurso.

Da análise dos autos e das razões da autoridade recorrida não se encontra qualquer motivo para reparo do julgado. O julgador percebeu o erro que a fiscalização incorreu:

O contribuinte não calculou o imposto devido para as operações dos itens 1 e da Tabela 1 (integralização de cotas subordinadas no ASM Fundo de Investimento FCVS com os créditos adquiridos de Estratégia Investimentos SA), por entender que se tratava de permuta sem a efetiva disponibilidade jurídica da renda, e, embora o procedimento correto fosse o cálculo dos custos de aquisição para cada operação com base nos valores unitários das quantidades alienadas, o impugnante amortizou o custo total de aquisição de R\$83.321.536,85 nas demais alienações (itens 2 a 6 da Tabela 1), as quais, frise-se, não englobaram a totalidade dos créditos adquiridos por este valor.

A fiscalização, por sua vez, incorreu na mesma impropriedade do contribuinte quanto ao custo de aquisição, já que não fez a recomposição para cada operação a partir do custo unitário das quantidades alienadas para o cálculo do valor devido no Auto de Infração, aceitando os custos de aquisição para as alienações dos itens 2 a 6 da tabela anterior e respectivo cálculo do imposto devido, e considerou que o contribuinte deveria ter apurado ganho de capital para as duas alienações ao ASM - FCVS (itens 1 e 7 da Tabela 1) com custo de aquisição igual a zero.

Seguindo-se o fluxo de alienações e aquisições de créditos detidos contra o FCVS e de cotas subordinadas do ASM Fundo de Investimento FCVS a partir do que foi apurado pela fiscalização chega-se ao valor do imposto total de R\$21.196.970,15.

Entretanto consultado o sistema de pagamentos, fls. 344 a 345, nota-se um pagamento de R\$21.196.679,19, pontato não teria sido recolhida a importância de R\$ 290,96.

Ainda no que toca a essa suposta diferença assim se pronuncia a autoridade recorrida:

Nesse sentido, como a diferença de R\$290,96 somente pôde ser apurada a partir de alienações não levadas em conta no lançamento, as quais, ressalte-se, foram posteriores aos fatos geradores autuados, tal valor não pode ser considerado como lançado no Auto de Infração ora discutido. Em outras palavras, manter o valor de R\$290,96 implicaria em agravamento do lançamento, uma vez que estariam sendo incluídos outros fatos

geradores com outras datas e valores, o que nos termos do art. 18, §30, do Decreto nº 70.235/72, deve ser efetuado mediante Auto de Infração Complementar.

Uma vez que não é possível o agravamento no contexto do processo administrativo disciplinar, acompanha-se a posição da autoridade recorrida.

Não há dúvidas, entretanto que o pagamento do imposto foi recolhido em momento posterior ao que deveria ter sido recolhido, nesse contexto, questiona-se a possibilidade da manutenção da multa de ofício.

É de se ressaltar, que na verdade não é possível transformar a multa de lançamento de ofício normal em multa de ofício isolada e juros de mora normal em juros de mora lançados de forma isolada. Ora, a regra do art. 144 do Código Tributário Nacional impõe que a lei que define a obrigação tributária de pagar imposto é aquela vigente à época da ocorrência do fato gerador.

A autoridade julgadora não pode complementar a Lei de modo a fazer exigências nela não previstas de modo a conduzir à exigência de crédito tributário. Não há embasamento legal possível para que a autoridade julgadora pudesse exigir este tipo de crédito tributário, deste modo acompanho o entendimento da autoridade recorrida.

Ante ao exposto, nego provimento ao recurso de ofício.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez