



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

Processo nº 18471.000531/2007-04
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-006.130 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de abril de 2018
Matéria IRPF
Recorrente ALCIDES GASPAR DE PINA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2002

PRELIMINAR. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE RECOLHIMENTO ANTECIPADO.

Em não havendo o recolhimento antecipado a que dispõe o artigo 150 do CTN, tem-se como termo *a quo* para a decadência, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ser efetuado o lançamento.

MULTA QUALIFICADA. SONEGAÇÃO. CONDUTA DOLOSA.

Há que se qualificar a multa de ofício, quando restar demonstrado que o contribuinte, de forma livre e consciente, pretendeu impedir, totalmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação principal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti - Relator

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, João Victor Ribeiro Aldinucci, Mauricio Nogueira Righetti, Jamed Abdul Nasser Feitoza, Gregorio Rechmann Junior, Luis Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini e Ronnie Soares Anderson.

Relatório

Cuida o presente de Recurso Voluntário em face do Acórdão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento - DRJ, que considerou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Contra a contribuinte foi lavrado Auto de Infração em 07.06.2007 para constituição de IRPF no valor principal de R\$ 22.867,70, acrescido da multa de ofício qualificada (150%) e dos juros legais - Selic.

A autuação decorreu da constatação da infração a seguir:

1 - Ganhos de Capital na Alienação de Bens e Direitos - Omissão de ganhos de capital na alienação de bens e direitos adquiridos em reais - exercício 2003.

Com relação à descrição dos fatos, valho-me do relatório do acórdão recorrido às fls. 94/96, eis que bem retrata o apurado:

Ganhos de Capital na Alienação de Bens e Direitos. Omissão de ganhos de capital obtidos na alienação do direito de uso das marcas "Esso Brasileiro de Petróleo S/A" e "Hungry Tiger", em fevereiro de 2002, possuindo o contribuinte autuado 50% do direito destas marcas, conforme demonstrado na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 12).

Anteriormente A ação fiscal, houve um procedimento judicial em que o juízo determinou, por meio de tutela antecipada, o repasse da Petrobras à empresa Auto Posto Castelo de Paiva Ltda, CNPJ 42.118.356/0001-74 (fls.37), a importância de R\$ 104.029,70, a título de ressarcimento de COFINS e PIS.

Em decisão posterior, o juiz excluiu da relação processual a Auto Posto Castelo de Paiva Ltda, julgando extinto o processo com relação aos demais litisconsortes.

O procedimento fiscal se originou em virtude da necessidade de se verificar a existência ou não de valores a serem exigidos a título de PIS e COFINS, devido à decisão baseada em antecipação de tutela e à posterior, que alterou a primeira.

O Auto Posto Castelo de Paiva Ltda alterou o seu contrato social em 01/02/2002, com registro na Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro em 03/05/2002, modificando o seu domicílio fiscal da Rua São Francisco Xavier, 446, Tijuca, Rio de Janeiro — RJ, para Rua Dinamarca, 415, Jardim Paulista, Duque de Caxias, RJ (fl. 38). Constante o endereço alterado no cadastro da SRF

(Secretaria da Receita Federal), procedeu-se A diligência fiscal no mesmo, onde constatou-se a existência de area residencial, sem qualquer atividade de comércio de combustíveis.

Além da mudança do domicilio fiscal, a alteração contratual também afetou o quadro societário (fls. 39), com o ingresso de Cleber da Silva Barros, CPF 896.182.114-87 e Selma Maria da Silva, CPF 072.050.507-07 e a retirada de Jacinto Gaspar, CPF 028.870.887-34, e Alcides Gaspar de Pina, autuado neste processo. Convém alertar para a falta de capacidade financeira dos sócios Cléber e Selma por ocasião do ingresso no quadro societário do Auto Posto Castelo de Paiva.

Em diligência ao antigo endereço da sociedade (Rua São Francisco Xavier, 446, Tijuca, Rio de Janeiro — RJ), constatou-se o funcionamento da empresa • individual Luiz Cláudio Moretzsohn de Mello, CNPJ 04.842.108/0001-82 (fls. 46 e 47). Do exame da documentação, verificou-se a aquisição do fundo de comércio, onde funcionava a pessoa jurídica Auto Posto Castelo de Paiva Ltda, pelo Sr. Luiz Cláudio, CPF 373.017.217-49, por meio de Instrumento Particular de Cessão de Uso de Marcas e Padrões e Outras Avencas (fls. 09 e 10).

Posteriormente, por meio de intimações, concluiu-se que o pagamento pela alienação do fundo de comércio foi efetuado A vista, em fevereiro de 2002 (fls. 19), pelo valor total de R\$ 350.000,00. Como o contribuinte Autuado neste processo possuía 50% das cotas da empresa Auto Posto Castelo de Paiva, R\$ 175.000,00 foram considerados como o valor recebido por sua parte. Os outros 50% pertenciam ao outro sócio (Jacinto Gaspar — processo 18471.00536/2007-29).

Como a fiscalização , considerou que houve a ocorrência de fraude nas operações de transferência das cotas da pessoa jurídica Auto Posto Castelo de Paiva Ltda para pessoas físicas que não deram continuidade ao negócio e na alienação do fundo de comércio para uma pessoa diferente destes, houve o agravamento da multa para 150%. Reforçando a tese da fiscalização, o autuado não informou em sua DIRPF/Ex 2003/AC 2002 (fls.6) a alienação do bem.

Em seu Recurso Voluntário, às fls. 115/136, aduz, em síntese:

1 - Decadência. Que por se tratar de tributação definitiva, se amoldaria à sistemática de lançamento por homologação, já que não estaria claramente caracterizada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação; e

2 - Inexistência de conduta dolosa. que o Auditor teria externado suas conclusões precipitadas e destituídas de qualquer comprovação material. A ocorrência de

Processo nº 18471.000531/2007-04
Acórdão n.º **2402-006.130**

S2-C4T2
Fl. 4

fraude, necessária para que se possa impor a multa qualificada de 150%, não pode ser embasada por meras interpretações pessoais dos agentes fiscais, nem tampouco por ilações prematuras resultantes de eventuais pressões a que os referidos funcionários porventura estivessem submetidos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mauricio Nogueira Righetti

O contribuinte tomou ciência do Acórdão recorrido em 14.03.2008 e apresentou tempestivamente seu Recurso Voluntário em 14.04.2008. Observados os demais requisitos de admissibilidade, dele passo a conhecer.

Em preliminar, suscitou o contribuinte a decadência do direito de lançar, ao argumento de que apuração sobre o ganho de capital, por tratar-se de tributação definitiva, sujeitar-se-ia às regras do lançamento por homologação.

Pode-se dizer que sim, mas não como regra. Vejamos.

Como já assente nas decisões deste colegiado, nas hipóteses em que não há o pagamento antecipado de que trata o *caput* do artigo 150 do CTN, a ser homologado pelo fisco, **ou** nos casos de evidente intuito de dolo, fraude ou simulação, o regramento para o cômputo da decadência retorna à regra geral - típica para os lançamentos de ofício - definida pelo artigo 173 da Lei 5.172/66.

Nesse sentido, considerando o fato gerador ocorrido no mês de fevereiro de 2002, consoante informado no auto de infração e, como data da ciência, aquela demonstrada às fls. 44 (26.06.2007), ladeados ao consignado no acórdão recorrido, no sentido de que a autuada não recolhera o tributo, tenho que o Fisco teria até o dia 31.12.2007 para efetivar a ciência do lançamento.

No que toca à qualificação da multa, ao fundamento da existência de sonegação e fraude, a teor dos artigos 71 e 72 da Lei 4.502/64, cumpre-me tecer algumas observações.

O auto de infração, ao não se referir a qualquer "Relatório Fiscal", "Termo de Verificação Fiscal" ou mesmo "Relatório de Procedimento Fiscal" **em anexo**, trouxe em seu bojo a seguinte motivação:

Omissão de ganhos de capital obtidos na alienação do direito de uso das marcas "ESSO BRASILEIRO DE PETROLEO S/A" e "HUNGRY TIGER", em fevereiro de 2002, conforme abaixo demonstrado. Vide cópia do Instrumento Particular de cessão de Uso de Marcas e Padrões e Outras Avenças, que faz parte integratne deste auto de infração.

Vale ressaltar que o contribuinte em pauta detém 50% (cinquenta por cento) do direito de uso das marcas supracitadas.

Face ao acima exposto, resta caracterizado o evidente intuito de fraude, sujeitando o contribuinte a multa qualificada de 150%, tipificada no art. 44, inciso II da Lei nº 9.430/96.

No mesmo sentido caminhou o acórdão recorrido, após transcrever a base legal, quando manteve a qualificação da multa. Confira-se:

Os documentos dos autos demonstram que o impugnante omitiu dolosamente ao fisco o recebimento de recursos e até mesmo a alienação do fundo de comércio, com o fim de evitar o pagamento de tributos, conforme definido no art. 71 da lei 4.502/64, o que autoriza a aplicação da multa de 150%, por ficar evidenciado o intuito de fraude.

Contudo, tanto o relatório do acórdão recorrido, quanto à descrição dos fatos na Representação Fiscal para Fins Penais de fls. 34/42, ambos de conhecimento do recorrente, trazem circunstâncias, por ele não refutadas, que merecem ser avaliadas.

Vejamos:

A autuação refere-se ao ganho de capital na alienação, por meio de um Instrumento Particular de Cessão de Uso de Marcas e Padrões, sem qualquer evidência de que tenha sido registrado em Cartório, do direito de uso das marcas ESSO BRASILEIRO DE PETRÓLEO S/A e HUNGRY TIGER, em 25.02.2002, situadas na Rua São Francisco Xavier, 446 - Maracanã, Rio de Janeiro/Rj, vinculadas ao Posto de Combustível ali estabelecido, **Auto Posto Castelo de Paiva Ltda.**

Referido Posto de Combustíveis havia ingressado como **litisconsorte posterior** em uma ação, na qual havia sido deferida a antecipação dos efeitos da tutela, culminando, na prática, com o recebimento de R\$ 104.0219,70, da PETROBRAS, a título de ressarcimento de PIS e COFINS.

Contudo, posteriormente, a mesma autoridade concedente excluiu da relação processual a empresa acima, como também, julgou extinto o processo, com relação aos litisconsortes.

Em que pese o contrato estipular um cronograma para o recebimento do valor, sugerindo uma venda a prazo, posteriormente, por meio de intimações, concluiu-se que o pagamento dera-se - à vista - em fevereiro de 2002.

Naquele mesmo mês, o Auto Posto Castelo de Paiva Ltda alterou seu contrato social, registrando-o na Jucerja em 05/2002, modificando seu domicílio fiscal daquele endereço na Rua São Francisco Xavier para a Rua Dinamarca, 415 - Jardim Paulista, em Duque de Caxias/RJ.

Registre-se que após diligência fiscal, constatou-se a existência de área residencial, sem qualquer atividade de comércio de combustíveis.

Como se não bastasse, na mesma oportunidade, alterou o quadro societário para o ingresso de outros dois sócios; ao mesmo tempo em que se retiravam o recorrente e seu então sócio.

Registre-se, da mesma forma, a identificada falta de capacidade financeira dos sócios Cléber e Selma por ocasião do ingresso no quadro societário do Auto Posto Castelo de Paiva.

Em sua DIRPF/2003, não informou a alienação do bem. Da mesma forma, não apurou o ganho em sua alienação.

Veja, após a revogação (por conta de sua exclusão da relação processual) da decisão que propiciou à Pessoa Jurídica o recebimento da importância a título de ressarcimento de PIS e COFINS, o recorrente se viu impelido a, urgentemente e de forma mais silenciosa o possível, não mais se ver a frente daquela sociedade, na medida em que algum ônus, por conta da revogação daquela decisão, poderia recair sobre ele.

Posto isso, alienou o fundo de comércio - por meio de um instrumento particular sem registro em cartório - para quem, de fato, exerceria a atividade, recebendo à vista o preço que havia contratado receber a prazo; na mesma oportunidade, "transferiu" - no contrato social - as cotas da PJ para pessoas distintas e sem capacidade financeira para a sua aquisição, bem como mudou seu domicílio fiscal para lugar onde, concretamente, não se estabeleceu; e, ao final, não declarou a operação em sua DIRPF/2003.

Da seqüência dos acontecimentos, não vislumbro uma pura ignorância ou esquecimento na falta de apuração e recolhimento do imposto, como quer fazer crer o recorrente, mas sim, tenho que o contribuinte, de forma livre e consciente, pretendeu impedir, totalmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do ganho de capital.

A toda evidência, entendo presentes os requisitos que ensejaram a aplicação da multa qualificada a que dispõe o § 1º do artigo 44 da Lei 9.430/96, c/c artigo 71 da Lei 4.502/64.

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso apresentado, para REJEITAR a preliminar de decadência e, no mérito, NEGAR-LHE provimento.

Mauricio Nogueira Righetti - Relator

+