



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

Processo nº 18471-001709/2005-64
Recurso nº 158.595 - Voluntário
Acórdão nº 2202-00.421 - 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de fevereiro de 2010
Matéria IRPF- Ex(s) : 2000
Recorrente JOSÉ LUIZ MARINHO SOARES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2000

DECADÊNCIA - AJUSTE ANUAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

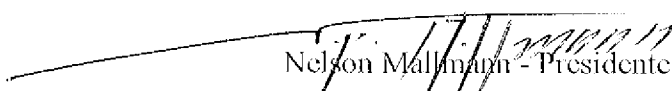
Sendo o imposto de renda das pessoas físicas sujeito a apuração e ajuste na declaração anual, independente de exame prévio da autoridade administrativa, o lançamento é por homologação, hipótese em que o direito de a Fazenda Nacional lançar decai após cinco anos contados de 31 de dezembro de cada ano-calendário questionado.

MULTA QUALIFICADA - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE.

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 n. 14 do CARF).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, acolher a arguição de decadência para declarar extinto o direito da Fazenda Nacional constituir o crédito tributário lançado, nos termos do voto do Relator.


Nelson Mallmann - Presidente


Gustavo Lian Haddad - Relator

EDITADO EM: 30 JUL 2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Antonio Lopo Martinez, Pedro Anan Júnior, Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Helenilson Cunha Pontes, Gustavo Lian Haddad e Nelson Mallmann (Presidente).

Sua

Relatório

Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado, em 28/11/2005, o Auto de Infração de fls. 181/182, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, exercício 2000, ano-calendário de 1999, por intermédio do qual lhe é exigido crédito tributário no montante de R\$308.688,19, dos quais R\$89.402,28 correspondem a imposto, R\$134.103,42 a multa de ofício, e R\$85.182,49, a juros de mora calculados até 28/11/2005.

Conforme Descrição dos Fatos e Enquadramentos Legais (fls. 182), a autoridade fiscal apurou a seguinte infração:

“001 – ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

Omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto, onde se verificou excesso de aplicações sobre origens, não respaldado por rendimentos declarados/comprovados, conforme Termo de Constatação Fiscal anexo, que faz parte deste Auto.”

Cientificado do Auto de Infração em 29/11/2005 (conforme comprovante de postagem de fls. 186), o contribuinte apresentou, em 28/12/2005, a impugnação de fls. 203/226, cujas alegações foram assim sintetizadas pela autoridade julgadora de primeira instância:

“1) a conduta fiscal é totalmente desprovida de respaldo legal, tendo o lançamento de ofício sido efetuado com base em “apuratório” da Comissão de Inquérito;

2) a prova obtida em sede de procedimento disciplinar inquisitório não pode ser a base para o lançamento do imposto de renda, podendo, no máximo, ser utilizada como um indício;

3) o Auto de Infração pretendeu imputar ao Interessado conduta criminosa não provada, sem comprovar o nexo causal nem o dolo, para assim sujeitar o Contribuinte a prazo decadencial distinto daquele previsto no art. 150, §4º, do CTN;

4) afastada a multa qualificada, a regra de decadência a ser aplicada é a do art. 150, §4º, do CTN;

5) já teria expirado o prazo decadencial quando o auto de infração foi lavrado;

6) o Fiscal Autuante valeu-se dos dados bancários fornecidos pela Comissão de Inquérito e quebrou administrativamente o sigilo bancário do Impugnante;

7) a determinação de quebra de sigilo não é ato discricionário da autoridade administrativa, devendo a mesma recorrer ao Poder Judiciário;

8) o procedimento da Fiscalização seria ilegal e a prova pretendida seria inepta para utilização no âmbito do processo fiscal;

SM

9) não haveria nos autos qualquer comprovação de intimação feita às instituições bancárias para fornecimento de dados referentes às movimentações realizadas naquelas instituições;

10) teria ocorrido cerceamento do direito de defesa do Contribuinte;

11) conforme Memorando da Equipe Coger nº 05/2003, de 25/02/2003, teriam sido vendidos 7 (sete) carros, no período de 1996 a 1999, pelo Interessado, perfazendo um total de R\$ 446.004,81, que seria suporte suficiente para cobrir o acréscimo patrimonial apurado pela Fiscalização;

12) o Impugnante propõe a realização de provas pericial, contábil e documental, com o objetivo de se mensurar corretamente o patrimônio considerado a descoberto pelo Fisco;

13) o Interessado solicita seja cancelado e arquivado o presente processo por falta de objeto e pelos vícios insanáveis já relatados;

14) o Contribuinte solicita que lhe seja deferida a sustentação oral e lhe seja concedida a possibilidade de apresentar "memorial" ao grupo de julgamento;

15) sendo declarada improcedente a matéria em exame, o Autuado solicita seja remetido ofício à ESCOR - 7ª RF, a fim de apurar possíveis desvios técnico-profissionais por parte dos Fiscais Autuantes."

A 2ª Turma da DRJ do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, considerou procedente o lançamento, em decisão assim ementada:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2000

PRELIMINAR DE PROVA ORIUNDA DE PROCEDIMENTO DISCIPLINAR

Devem ser aceitas no processo administrativo fiscal as provas oriundas de procedimento disciplinar produzidas sem violação às leis material e processual.

PRELIMINAR DE DECADÊNCIA

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA

Inexiste embaraço ao exercício do direito de defesa se o auto de infração e os demais elementos do processo permitem ao Impugnante o conhecimento pleno da motivação da ação fiscal, não dando margem a dúvidas quanto à matéria tida como infringida.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

São tributáveis as quantias correspondentes ao acréscimo do patrimônio da pessoa física, quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis ou já tributados exclusivamente na fonte.

SOBRA DE RECURSOS NÃO DECLARADA FALTA DE
COMPROVAÇÃO EFETOS

Hipotéticas sobras de recursos de anos-calendário anteriores, não declaradas nem comprovadas, não servem para justificar acréscimo patrimonial apurado em Ano-calendário subsequente

MULTA QUALIFICADA

É cabível a aplicação da multa qualificada quando restar comprovado que o procedimento adotado pelo contribuinte se enquadra, em tese, nos pressupostos estabelecidos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964.

PEDIDOS DE PERÍCIA, DILIGÊNCIA E PRODUÇÃO DE NOVAS
PROVAS

Devem ser indeferidos os pedidos de perícia, diligência e de produção de novas provas, quando forem prescindíveis para o deslinde da questão a ser apreciada, contendo o processo os elementos necessários para a formação da livre convicção do julgador.

Lançamento Procedente.”

Cientificado da decisão de primeira instância em 29/12/2006, conforme termo de fls. 256, e com ela não se conformando, o recorrente interpôs, em 29/01/2007, o recurso voluntário de fls. 257/298, por meio do qual reitera suas razões apresentadas na impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Lian Haddad, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

Preliminarmente o recorrente sustenta a decadência do lançamento com base no § 4º do artigo 150 do CTN.

Efetivamente é entendimento prevalente deste E. Colegiado que o lançamento relativo ao imposto de renda das pessoas físicas é da modalidade por homologação, regendo-se pela regra do § 4º do artigo 150 do CTN. Considerando esse critério, os valores constantes do presente auto de infração (ano-calendário de 1999) estariam em princípio atingidos pela decadência, eis que o lançamento foi cientificado ao sujeito passivo em 29/11/2005 – transcorridos mais de cinco anos do encerramento do ano-calendário.

Não obstante, a aplicação do referido dispositivo fica afastada nos casos de dolo, fraude ou simulação, *verbis*:

“Art. 150 –

(...)

§ 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 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**” (destacamos)

Nestes casos, desloca-se a contagem do prazo decadência para a regra geral do art. 173, I do CTN, que assim estabelece:

“Art. 173 – O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I – do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;”

No caso em exame, entendeu a autoridade fiscal autuante ter restado caracterizado o evidente intuito de fraude, razão pela qual aplicou a multa qualificada de 150% sobre as diferenças de imposto apuradas.

A penalidade em questão está prevista no art. 44, inciso II da Lei n. 9.430, de 1996, incorporado ao art. 957, II, do RIR/99, assim redigido:

“Art. 957 – Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de imposto (Lei n.º 9.430, de 1996, art. 44)

(...)

SLA

II - de cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.”

Os dispositivos referidos, vale dizer, os artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, cuidam das figuras do dolo, fraude e sonegação, nos seguintes termos:

“Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.”

A teor da previsão legal acima, para que a multa de lançamento de ofício de 75% seja qualificada e elevada para 150% é imprescindível que se configure o evidente intuito de fraude, demonstrado inequivocadamente nos autos a partir de elementos probatórios colacionados pela fiscalização.

Essa posição é amplamente reconhecida pela jurisprudência deste E. Colegiado, restando incontroverso que a fraude não se presume, sendo necessário que sejam produzidas provas do evidente intuito a que se refere a norma legal, não bastando suspeitas. A experiência indica que o evidente intuito de fraude se configura nas situações em que demonstrado o emprego de meios ardis, como notas fiscais calçadas, recibos falsificados, etc.

Ao contrário da responsabilidade pela obrigação tributária principal, que a teor do art. 136 do CTN não requer dolo ou culpa para sua configuração, bastando a prática da infração por qualquer meio, a aplicação da multa dita qualificada pressupõe dolo específico, no sentido de subtrair o imposto que se sabe devido pela utilização de meios fraudulentos.

Nada obstante, no presente caso em momento algum a autoridade fiscal apontou e fundamentou de maneira específica a conduta do contribuinte que teria caracterizado o evidente intuito de fraude.

O presente processo teve início após investigação interna por Comissão de Inquérito da Corregedoria Geral da 7ª Região da Receita Federal designada pela Portaria ESCOR07 nº 302, de 18/08/2005, cujo objeto era apurar irregularidades constantes do Processo Administrativo Disciplinar nº 10768.005194/2003-72.

A Representação Fiscal para Fins Penais, processo nº 18471.001963/2005-62 anexo, aponta que “o contribuinte adquiriu bens (imóveis e veículos) e efetuou pagamentos de

empréstimos/financiamentos, no ano-calendário 1999, sem que os mesmos constassem da sua Declaração de Ajuste Anual, exercício 2000" (fls 03). Ora, simples omissão de informações, sem demonstração da conduta dolosa e fraudulenta, não autoriza a qualificação da penalidade.

Nesse sentido, já me manifestei em situações anteriores que (i) a simples de omissão de rendimentos (de fato ou legalmente presumida) isoladamente considerada, ou (ii) o acréscimo patrimonial a descoberto, desacompanhados de outros elementos probatórios do evidente intuito de fraude, não dá causa para a qualificação da multa. Dentre outras razões tal conclusão decorre do fato de que, se assim não fosse, não haveria hipótese para a aplicação da multa de ofício "não qualificada" de 75%.

Assim, entendo que para a correta aplicação da multa qualificada a inobservância da legislação tributária tem que estar acompanhada de prova que o contribuinte, por ato fraudulenta, levou a autoridade administrativa a erro, por meio, por exemplo, da utilização de documentos falsos, notas frias, etc.

A matéria foi, inclusive, objeto de sumulada pelo E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, *verbis*:

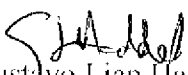
Súmula nº 14: A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

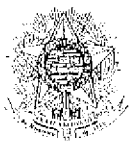
Destarte, examinando o conjunto probatório dos autos entendo que a fiscalização não logrou êxito em demonstrar evidente intuito de fraude na conduta do Recorrente. Deve, assim, ser desqualificada a penalidade aplicada.

Por igual razão deve ser afastada a aplicação da regra constante no artigo 173 do CTN, devendo contar-se a decadência nos termos do artigo 150, § 4º. Aplicando-se o raciocínio desenvolvido acima ao caso concreto, para a diferença de imposto relativa ao ano-calendário de 1999 o início do prazo de decadência se deu em 31/12/1999, sendo o termo final 31/12/2004.

Logo, como o auto de infração foi cientificado ao contribuinte em 29/11/2005, ou seja, onze meses após a data limite acima mencionada, deve-se acatar a preliminar de decadência para cancelar o lançamento.

Em face de todo o exposto, encaminho meu voto no sentido de conhecer do recurso para, acatando a preliminar, reconhecer a decadência do crédito tributário e declarar sua extinção.


Gustavo Lian Haddad



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
2ª CAMARA/2ª SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº: **18471.001709/2005-64** ✓

Recurso nº: **158.595** ✓

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Segunda Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº **2202-00.421**. ✓

Brasília/DF, 30 JUL 2010

EVELINE COÊLHO DE MELO HOMAR
Chefe da Secretaria
Segunda Câmara da Segunda Seção

Ciente, com a observação abaixo:

- () Apenas com Ciência
- () Com Recurso Especial
- () Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador(a) da Fazenda Nacional