



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

Processo n° 15868.000233/2010-60
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2202-005.269 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de junho de 2019
Matéria GANHO CAPITAL. RENDA VARIÁVEL.
Recorrente SILMARA APARECIDA VERONESE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2005, 2006

LANÇAMENTO. ERRO DE CÁLCULO. ALTERAÇÃO PROMOVIDA PELO ÓRGÃO JULGADOR. NÃO AGRAVAMENTO.

Verificado pela autoridade lançadora erro de cálculo no lançamento, cabe ao órgão julgador promover a correspondente alteração na autuação, sendo vedado o agravamento da situação do recorrente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para excluir do lançamento a infração relativa ao fato gerador de nov/2005, e para reduzir o imposto de renda referente ao mês de dez/2005 para o valor de R\$ 3.941,61.

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros Marcelo de Sousa Sateles, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Rorildo Barbosa Correa, Fernanda Melo Leal (suplente convocada), Leonam Rocha de Medeiros e Ronnie Soares Anderson. Ausente a conselheira Andrea de Moraes Chieregatto.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte (MG) - DRJ/BHE, que julgou procedente Auto de Infração de Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF) relativo aos anos-calendário 2005 e 2006.

A instância recorrida assim resumiu (fls. 1795/1796) os termos do lançamento e da impugnação:

De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal do Auto de Infração o lançamento decorreu da constatação da falta de recolhimento de imposto incidente sobre os ganhos de capital obtidos na alienação de bens e sobre ganho de capital em Operações de Bolsa de Valores.

No Termo de Verificação Fiscal anexado as fls. 93/97 são descritos o procedimento fiscal realizado, os documentos solicitados e os apresentados.

Com autorização da contribuinte foi emitida Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira que foram encaminhadas para SLW Corretora de Valores e Cambio Ltda, Novinvest Corretora de Valores Mobiliários Ltda, BM&F Bovespa Supervisão de Mercados –BSM, e Banco Bradesco S.A.

Para análise e apuração do resultado das operações em bolsa de valores foi utilizado o programa “ContAgil” versão 1.14.13 da RFB onde foi informado o saldo dos ativos e custo de 31/12/2004 em 01/01/2005 apresentado pela contribuinte fiscalizada, após a importação pelo programa ContAgil das Notas de Corretagens apresentadas em meio magnético pelas Corretoras SLW e Novinvest. Foram extraídos os dados constantes nas notas de corretagens, efetuada a consolidação de todos os ativos, calculados os resultados das operações de venda de todos os ativos pelo seu custo médio, apurado o resultado das operações (lucro ou prejuízo) e apurado o imposto a pagar após deduzido o imposto retido na fonte.

O resultado das operações consta do Demonstrativo de Ganho de Capital em Operações na Bolsa de Valores referente ao período de janeiro de 2005 a Dezembro de 2008.

Durante o procedimento fiscal foi verificado no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Penápolis (matrícula 21.667) que a contribuinte adquiriu em 05/11/2002 o imóvel localizado à Rua Irmãos Chrisostomo de Oliveira, 116 e 132, centro na cidade de Penápolis – SP, no valor de R\$78.153,00. O imóvel foi alienado em 16/08/2006 pelo valor de R\$115.000,00. A contribuinte não apurou o ganho de capital nesta alienação.

No programa da RFB de ganho de capital foi apurado imposto devido de R\$4.293,04 sobre a alienação do imóvel descrito Cientificada do lançamento em 26/06/2010, a contribuinte apresentou impugnação em 20/07/2010(fl. 166/167).

Alega que os valores apontados não levaram em consideração o valor de aquisição das ações e o imposto retido na fonte nas operações em Bolsa.

Salienta que foram citadas movimentações com ativos que alega desconhecer.

Informa que o valor apurado pela fiscalização está extremamente acima do apurado pelo contador e entregue por meio de correspondência remetida, complementado posteriormente por email enviado para o Auditor.

Pede o acolhimento da impugnação e o cancelamento do débito fiscal.

A exigência foi mantida no julgamento de primeiro grau (fls. 1795/1800), conforme acórdão cuja ementa a seguir se reproduz:

RENDA VARIÁVEL. CUSTO DO INVESTIMENTO. Nos mercados de renda variável, o ganho líquido será constituído pela diferença positiva entre o valor de alienação do ativo e o seu custo de aquisição, calculado pela média ponderada.

OPERAÇÕES EM BOLSA. COMPENSAÇÃO. PREJUÍZO. As perdas incorridas nas operações realizadas nos mercados à vista, de opções, futuros e a termo podem ser compensadas com os ganhos líquidos auferidos, no próprio mês ou nos meses subsequentes, em outras operações realizadas em qualquer das modalidades operacionais, exceto no caso de perdas em operações day trade, que somente podem ser compensadas com ganhos auferidos em operações da mesma espécie.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. Considera-se como não impugnada a parte do lançamento em relação a qual o contribuinte concorda ou não se manifesta expressamente. RENDA VARIÁVEL. CUSTO DO INVESTIMENTO. Nos mercados de renda variável, o ganho líquido será constituído pela diferença positiva entre o valor de alienação do ativo e o seu custo de aquisição, calculado pela média ponderada.

OPERAÇÕES EM BOLSA. COMPENSAÇÃO. PREJUÍZO. As perdas incorridas nas operações realizadas nos mercados à vista, de opções, futuros e a termo podem ser compensadas com os ganhos líquidos auferidos, no próprio mês ou nos meses subsequentes, em outras operações realizadas em qualquer das modalidades operacionais, exceto no caso de perdas em operações day trade, que somente podem ser compensadas com ganhos auferidos em operações da mesma espécie.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. Considera-se como não impugnada a parte do lançamento em relação a qual o contribuinte concorda ou não se manifesta expressamente.

Foi interposto então recurso voluntário em 24/03/2015 (fls. 1805/1813), sendo alegado que:

No cálculo do meu imposto de renda foram lançados ativos que eu nunca comprei e que não existem na Bolsa de Valores. São eles: BVSP3 e BVSP4.

À vista do exposto, demonstrada a improcedência da ação fiscal, espero a impugnação cancelando-se o débito fiscal reclamado.

No dia 05/04/2018 foi prolatada pela 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara a Resolução nº 2402-000.650 (fls. 1816/1820), determinando a conversão do julgamento em diligência com vistas a averiguar a efetiva ocorrência de transações relacionadas com os ativos BVSP3 e BVSP4.

Realizadas as providências solicitadas (fls. 1822 e ss), com a elaboração do respectivo termos de constatação fiscal, e cientificada a recorrente, sem que formulasse qualquer manifestação, foram os autos encaminhados para prosseguimento a este Colegiado, Turma para o qual este relator foi transferido nesse ínterim.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronnie Soares Anderson, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Reproduzo, por oportuno, os termos em que exarada a proposta de diligência, para adequada compreensão da lide remanescente.

Desde já esclareça-se que a recorrente não está inovando na fundamentação em sede recursal, pois já havia afirmado na impugnação que "Foram citadas movimentações com ativos que eu desconheço".

Não acolhida tal assertiva pela DRJ/BHE sob a alegação de não terem sido apontados quais seriam esses ativos, vem a autuada nesta instância recursal e explicita que eles são os de código BVSP3 e BVSP4.

Compulsando os autos, verifica-se às fls. 101 e ss sucessivos "Demonstrativo de Ganho de Capital em Operações na Bolsa de Valores" mensais, sendo que a partir de setembro de 2005 (fl. 109) começam a constar operações com o ativo BVSP4, e de janeiro de 2006 em diante (fl. 113), também aparece o ativo BVSP3.

Outros demonstrativos de lavra da fiscalização se apresentam a partir da fl. 1470, sendo que neles constam discriminadas "Operações com o Ativo BVSP3/BOVESPA TP, nome do emissor ASSOCIAÇÃO BOVESPA, CNPJ do emissor 61.694.865/0001-90"; e também "Operações com o Ativo BVSP4/BOVESPA TP, nome do emissor ASSOCIAÇÃO BOVESPA, CNPJ do emissor 61.694.865/0001-90".

Todavia, nos documentos de emissão da Bovespa - "Aviso de negociação de Ações" (fls. 1219 e ss) inexistem registros de operações com ativos que tenham tais códigos.

Também não se conseguiu achar, na documentação acostada aos autos, basicamente notas de corretagem e documentos da Bovespa, evidências de negociações com ativos assim intitulados (fls. 192 e ss).

Não bastasse, este Conselheiro realizou consulta ao sítio da bmfbovespa na internet - www.bmfbovespa.com.br/pt_br/servicos/market-data/historico/mercado-a-vista/series-historicas, baixando o arquivo relativo às séries anuais; porém, em nenhum dos anos-calendário examinados, 2005 a 2007, consta a existência de ativo cujo código seja BVSP3 ou BVSP4.

Diante desse quadro, restam sérias dúvidas acerca da correção dos demonstrativos colacionados aos autos pela fiscalização, o que compromete a aferição correta da infração imputada à contribuinte.

Assim, deve retornar o processo à Delegacia de origem, para que a fiscalização explique se existem efetivamente tais ativos, e demonstre quais são os documentos nos quais estão registradas as operações em bolsa a eles associadas. Verificado erro no lançamento, deverá ser realizado o correspondente expurgo ou correção, com as consequências respectivas no cálculo da infração.

Proponho então, a conversão do julgamento em diligência, para fins de que a unidade de origem esclareça as inconsistências verificadas quanto aos ativos intitulados BVSP3 e BVSP4, discrimine as folhas onde constam comprovadas as negociações a eles vinculadas, e, caso necessário, faça a correção e o recálculo da infração, sendo que a contribuinte deve ser intimada do resultado dessas providências para eventual manifestação.

A resposta a essa diligência confirmou a suspeita de inexistência de negociações com os ativos BVSP3 e BVSP4, o que resultou na confecção de novos demonstrativos de ganho de capital em operações na bolsa de valores (fls. 1836/1888).

A autoridade lançadora assim concluiu (fl. 1186):

Procedida a exclusão dos referidos ativos foram excluídos o imposto de renda apurados nesses ativos, conseqüentemente foram excluídos os prejuízos apurados nesses ativos, com estas exclusões houve alteração na apuração do imposto de renda nos meses 11/2005, 12/2005, 03/2007 e 04/2007, com diminuição do imposto de renda nos meses 11/2005 e 12/2005 e acréscimo nos meses 03/2007 e 04/2007.

Nesse diapasão, foi promovida a retificação dos valores e intimada a contribuinte para se manifestar.

Contudo, foi aberto prazo para impugnação do sujeito passivo, o que causa estranheza, pois nos termos do inciso I do art. 145 do CTN, c/c o art. 14 do Decreto nº 70.235/72, com a impugnação do lançamento pelo sujeito passivo instaura-se a fase litigiosa do procedimento, sendo a alteração da atuação competência dos órgãos julgadores de primeira e segunda instância, e não da fiscalização.

Na espécie, já estando em apreciação recurso voluntário, carece competência à fiscalização de promover modificações no lançamento para fins de majorá-lo. Ainda que a revisão de ofício possa ser realizada a qualquer tempo, a matéria específica - operações com os ativos BVSP3 e BVSP4 e correlatos - já está sob análise deste órgão julgador.

Veja-se que o Parecer Normativo Cosit nº 8/14 já dirimiu o tema, admitindo a revisão de ofício do lançamento regularmente notificado, *desde que para reduzir o crédito tributário*¹, e *desde que a matéria não esteja submetida aos órgãos de julgamento ou já tenha sido objeto de apreciação destes*.

¹ "Conclusão

81. Em face do exposto, conclui-se que:

a) a revisão de ofício de lançamento regularmente notificado, para reduzir o crédito tributário, pode ser efetuada pela autoridade administrativa local para crédito tributário não extinto e indevido, no caso de ocorrer uma das hipóteses previstas nos incisos I, VIII e IX do CTN, quais sejam: quando a lei assim o determine, aqui incluídos o vício da legalidade e as ofensas em matéria de ordem pública; erro de fato; fraude ou falta funcional; e vício de forma especial, desde que a matéria não esteja submetida aos órgãos de julgamento administrativo ou já tenha sido objeto de apreciação destes;

(...)

Por seu turno, as decisões do contencioso administrativo são definitivas em relação às questões apreciadas pelos órgãos julgadores, sendo vedado o *reformatio in pejus*, ou seja, que o julgamento administrativo resulte em agravamento da autuação, ainda que relativamente a alguns fatos geradores determinados, e correlacionados com exclusões de autuações indevidas, como parece entender a autoridade fiscal no particular. Tanto mais quando, conforme se verifica no particular, os erros de cálculo são atribuíveis à fiscalização, e não ao contribuinte.

Assim, tendo em vista as precitadas normas, bem como o teor do Parecer Normativo nº 8/14 - vinculante para a administração tributária - e estando já instaurado contencioso e corrente o julgamento em segunda instância, evidencia-se inapropriada de todo a pretensão da autoridade autuante em reabrir prazo para impugnação.

Resta então apenas promover a devida correção no aspecto quantitativo lançamento em proveito do recurso voluntário, de modo a excluir da autuação o fato gerador de nov/2005, e reduzir o imposto de renda relativo ao mês de dez/2005 para o patamar de R\$ 3.941,61, consoante discriminado no demonstrativo de fl. 1887.

Ante o exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso, para excluir do lançamento a infração relativa ao fato gerador de nov/2005, e reduzir o imposto de renda referente ao mês de dez/2005 para o valor de R\$ 3.941,61.

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson