



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 18471.001743/2006-10
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9202-003.757 – 2ª Turma
Sessão de 29 de janeiro de 2016
Matéria Normas gerais de direito tributário - multa qualificada
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado RAMON PRESTES GUEDES DE MORAES

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002, 2003, 2004, 2005

MULTA QUALIFICADA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. AUSÊNCIA DE CONDUTA DOLOSA ESPECÍFICA.

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 CARF nº 14).

Recurso Especial do Procurador negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente.

(assinado digitalmente)

MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Relatora.

EDITADO EM: 11/02/2016

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente), Maria Teresa Martinez Lopez (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da

Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior e Gerson Macedo Guerra.

Relatório

Em sessão plenária de 1º/06/2009, foi julgado o Recurso Voluntário s/n, prolatando-se o Acórdão nº 3402-00.105 (fls. 514 a 576), assim ementado:

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

Exercício: 2002, 2003, 2004, 2005

DECADÊNCIA - AJUSTE ANUAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - Sendo a tributação das pessoas físicas sujeita a ajuste na declaração anual e 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.

AUTO DE INFRAÇÃO - NULIDADE - Não está inquinado de nulidade o auto de infração lavrado por autoridade competente e que não tenha causado preterição do direito de defesa, efetuado em consonância com o que preceitua o art. 142 do Código Tributário Nacional, especialmente se o sujeito passivo, em sua defesa, demonstra pleno conhecimento dos fatos que ensejaram a sua lavratura, exercendo, atentamente, o seu direito de defesa.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - COMPETÊNCIA PARA LANÇAR INDEPENDENTE DO MPF - A autoridade fiscal tem competência fixada em lei para lavrar o Auto de Infração. Na falta de cumprimento de norma administrativa a referida autoridade fica sujeita, se for o caso, a punição administrativa, mas o ato produzido continua válido e eficaz.

PRELIMINAR DE NULIDADE - DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - Somente a inexistência de exame de argumentos apresentados pelo contribuinte, em sua impugnação, cuja aceitação ou não implicaria no rumo da decisão a ser dada ao caso concreto é que acarreta cerceamento do direito de defesa do impugnante.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA OU PERÍCIA - DESCABIMENTO - PRELIMINAR DE NULIDADE - DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - Descabe o pedido de diligência quando presentes nos autos todos os elementos necessários para que a autoridade julgadora forme sua convicção. As perícias devem limitar-se ao aprofundamento de investigações sobre o conteúdo de provas incluídas no processo, ou a confrontação de dois ou mais elementos de prova também incluídos nos autos, não podendo ser utilizadas para reabrir, por via indireta, a ação fiscal.

REVISÃO DE DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL - INÍCIO DE AÇÃO FISCAL - PROCEDIMENTO DE OFÍCIO - PERDA

DA ESPONTANEIDADE - A emissão de termo de intimação fiscal, por servidor competente, caracteriza início de procedimento fiscal e exclui a espontaneidade do sujeito passivo, o que somente se descaracteriza pela ausência, por mais de sessenta dias, de outro ato escrito de autoridade que lhe de prosseguimento. Desta forma, se o contribuinte esta sob procedimento fiscal, eventual apresentação de declarações retificadoras não caracteriza espontaneidade, tampouco enseja a nulidade do lançamento de ofício.

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO - FALTA DE RETENÇÃO - Constatada a omissão de rendimentos sujeitos a incidência do imposto de renda na declaração de ajuste anual, é legítima a constituição do crédito tributário na pessoa física do beneficiário, ainda que a fonte pagadora não tenha procedido a respectiva retenção (Súmula 1º CC nº 12).

INFORMAÇÃO DOS RENDIMENTOS NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL - DEVER DO CONTRIBUINTE - É dever do contribuinte informar os rendimentos tributáveis sujeitos ao ajuste anual nos campos próprios das correspondentes declarações de rendimentos e, conseqüentemente, calcular e pagar o montante do imposto apurado. Desta forma, os rendimentos comprovadamente omitidos na Declaração de Ajuste Anual, detectados em procedimentos de ofício, serão adicionados, para efeito de cálculo do imposto devido, a base de cálculo declarada.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL - GASTOS E/OU APLICAÇÕES INCOMPATÍVEIS COM A RENDA DECLARADA - LEVANTAMENTO PATRIMONIAL - FLUXO FINANCEIRO - BASE DE CÁLCULO - APURAÇÃO MENSAL - ÔNUS DA PROVA - O fluxo financeiro de origens e aplicações de recursos deve ser apurado, mensalmente, considerando-se todos os ingressos e dispêndios realizados, no mês, pelo contribuinte. A lei autoriza a presunção de omissão de rendimentos, desde que a autoridade lançadora comprove gastos e/ou aplicações incompatíveis com a renda declarada disponível (tributada, não tributável ou tributada exclusivamente na fonte).

LEVANTAMENTO PATRIMONIAL - FLUXO FINANCEIRO - SOBRAS DE RECURSOS - As sobras de recursos, apuradas em levantamentos patrimoniais mensais realizadas pela fiscalização, devem ser transferidas para o mês seguinte, pela inexistência de previsão legal para que sejam consideradas como renda consumida, desde que seja dentro do mesmo ano-calendário.

GANHO DE CAPITAL - ALIENAÇÃO A QUALQUER TÍTULO PARA FINS FISCAIS - Na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos a sua aquisição, tais como as realizadas por compra e venda, permuta, adjudicação, desapropriação, dação em pagamento, prolação em causa própria, promessa de compra

e venda de direitos ou promessa de cessão de direitos e contratos afins.

GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS OU DIREITOS POR PESSOAS FÍSICAS - TRIBUTAÇÃO DEFINITIVA - O lucro apurado na alienação, a qualquer título, de bens ou direitos de qualquer natureza, deve ser considerado ganho de capital. Os ganhos serão apurados no mês em que forem auferidos e tributados em separado, não integrando a base de cálculo do imposto na declaração de rendimentos, e o valor do imposto pago não poderá ser deduzido do devido na declaração.

COMPROVAÇÃO DO CUSTO DE AQUISIÇÃO - O valor de aquisição do bem ou direito para apuração do ganho de capital deverá ser comprovado com documentação hábil e idônea, usual para o tipo de operação de que houver resultado a aquisição.

SANÇÃO TRIBUTÁRIA - MULTA QUALIFICADA - JUSTIFICATIVA PARA APLICAÇÃO - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE - A evidência da intenção dolosa exigida na lei para a qualificação da penalidade aplicada há que aflorar na instrução processual, devendo ser inconteste e demonstrada de forma cabal. A prestação de informações ao fisco divergente de dados levantados pela fiscalização, bem como a falta de inclusão, na Declaração de Ajuste Anual, de rendimentos, bens ou direitos, mesmo que de forma reiterada, por si só, não caracteriza evidente intuito de fraude, que justifique a imposição da multa qualificada de 150%, prevista no inciso II, do artigo 44, da Lei nº 9.430, de 1996, já que ausente conduta material bastante para sua caracterização.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO E MULTA ISOLADA - CONCOMITÂNCIA - É incabível, por expressa disposição legal, a aplicação concomitante de multa de lançamento de ofício exigida com o tributo ou contribuição, com multa de lançamento de ofício exigida isoladamente.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - CARÁTER CONFISCATÓRIO - INOCORRÊNCIA - A falta ou insuficiência de recolhimento do imposto da causa a lançamento de ofício, para exigí-lo com acréscimos e penalidades legais. A multa de lançamento de ofício é devida em face da infração às regras instituídas pelo Direito Fiscal e, por não constituir tributo, mas penalidade pecuniária prevista em lei, e inaplicável o conceito de confisco previsto no inciso V, do art. 150 da Constituição Federal.

Preliminares rejeitadas.

Recurso parcialmente provido."

A decisão foi assim resumida:

"ACORDAM os Membros da Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares arguidas pelo Recorrente e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da exigência a

multa isolada, por falta do recolhimento do carnê-leão, aplicada concomitantemente com a multa de ofício e desqualificar a multa de ofício reduzindo-a, quando for o caso, ao percentual de 75%, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado."

Cientificada do acórdão em 18/11/2002 (fls. 577), a Fazenda Nacional interpôs, em 29/11/2009 (fls. 579), o Recurso Especial de fls. 580 a 597, visando rediscutir a exclusão da multa isolada do carnê-leão, aplicada concomitantemente com a multa de ofício, bem como a desqualificação da multa de ofício.

A Recurso Especial foi dado seguimento parcial, conforme o Despacho nº 2202-00.037, de 24/03/2010 (fls. 617 a 624), o que foi confirmado pelo Despacho de Reexame de fls. 625/626, admitindo-se à Instância Especial apenas a **desqualificação da multa de ofício**.

Cientificado do acórdão em 07/12/2010 (fls. 628), o Contribuinte opôs os Embargos de Declaração de fls. 639/640, bem como o Recurso Especial de fls. 644/645. Os Embargos de Declaração foram rejeitados, conforme o despacho de fls. 655/656. Ao Recurso Especial foi negado seguimento, conforme o Despacho nº 2200-00.526, de 05/09/2011, o que foi confirmado pelo Despacho de Reexame de fls. 661.

Intimado do Recurso Especial da Fazenda Nacional (fls. 646), o Contribuinte ficou-se silente.

Voto

Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto deve ser conhecido, na parte em que teve seguimento - **desqualificação da multa de ofício**.

A Fazenda Nacional pede a manutenção da qualificadora, alegando a reiteração da infração.

Conforme a autuação, foram apuradas várias infrações, qualificando-se a penalidade relativamente a omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas e físicas. O Termo de Fiscalização de fls. 145 a 157 assim registra, relativamente à aplicação da multa qualificada:

"O contribuinte apresentou declaração retificadora para o exercício 2002/ano-calendário 2001, exercício 2003/ano-calendário 2002, exercício 2004/ano-calendário 2003 e exercício 2005/ano-calendário 2004, aumentando os rendimentos recebidos de pessoa física/externa e de pessoa jurídica, conforme já especificado. Estes rendimentos são considerados como rendimentos omitidos, tendo em vista que as declarações retificadoras foram entregues através do Receitanet,

em 15/12/2005 e 16/12/2005, no curso da presente ação fiscal e, portanto, o contribuinte encontrava-se sem espontaneidade para retificar declarações e recolher tributos apenas com os encargos moratórios, conforme estabelecido no art. 833 do RIR/99 e art. 138 do CTN.

Sendo assim, ficou configurada a omissão de rendimentos, conforme abaixo discriminado, de acordo com art. 43 e 45 do RIR/99 e sobre o imposto apurado foi aplicada a penalidade prevista no art. 44, inciso II da lei 9.430/96 e art. 957, inciso II do RIR/99, ou seja, multa qualificada de 150%."

Como se pode constatar, trata-se unicamente de omissão de rendimentos, sem que a Fiscalização tenha relatado uma conduta dolosa específica, que desse azo à aplicação de multa qualificada. Quanto à reiteração, por si só, esta não é suficiente para exasperar a penalidade, conforme têm decidido reiteradamente as Câmaras Baixas da Segunda Seção e esta Segunda Turma da CSRF.

Assim, entende esta Conselheira que se trata da aplicação da Súmula CARF nº 14, que assim estabelece:

"Súmula CARF 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."

Diante do exposto, nego provimento ao Recurso Especial, interposto pela Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Relatora