



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

Processo nº 10380.015536/2010-36

Recurso nº Voluntário

Resolução nº 2202-000.768 – 2^a Câmara / 2^a Turma Ordinária

Data 06 de abril de 2017

Assunto Imposto de Renda da Pessoa Física

Recorrente ALEXANDRE GONTIJO GUERRA

Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Dilson Jatahy Fonseca Neto - Relator.

EDITADO EM: 27/04/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente), Júnia Roberta Gouveia Sampaio, Dilson Jatahy Fonseca Neto, Martin da Silva Gesto, Cecília Dutra Pillar, Márcio Henrique Salres Parada.

Relatório

Trata-se, em breves linhas, de auto de infração lavrado em desfavor do recorrente para constituir IRPF em razão da identificação de omissão de rendimentos e de acréscimo patrimonial a descoberto. Tendo o Contribuinte impugnado o lançamento, a DRJ

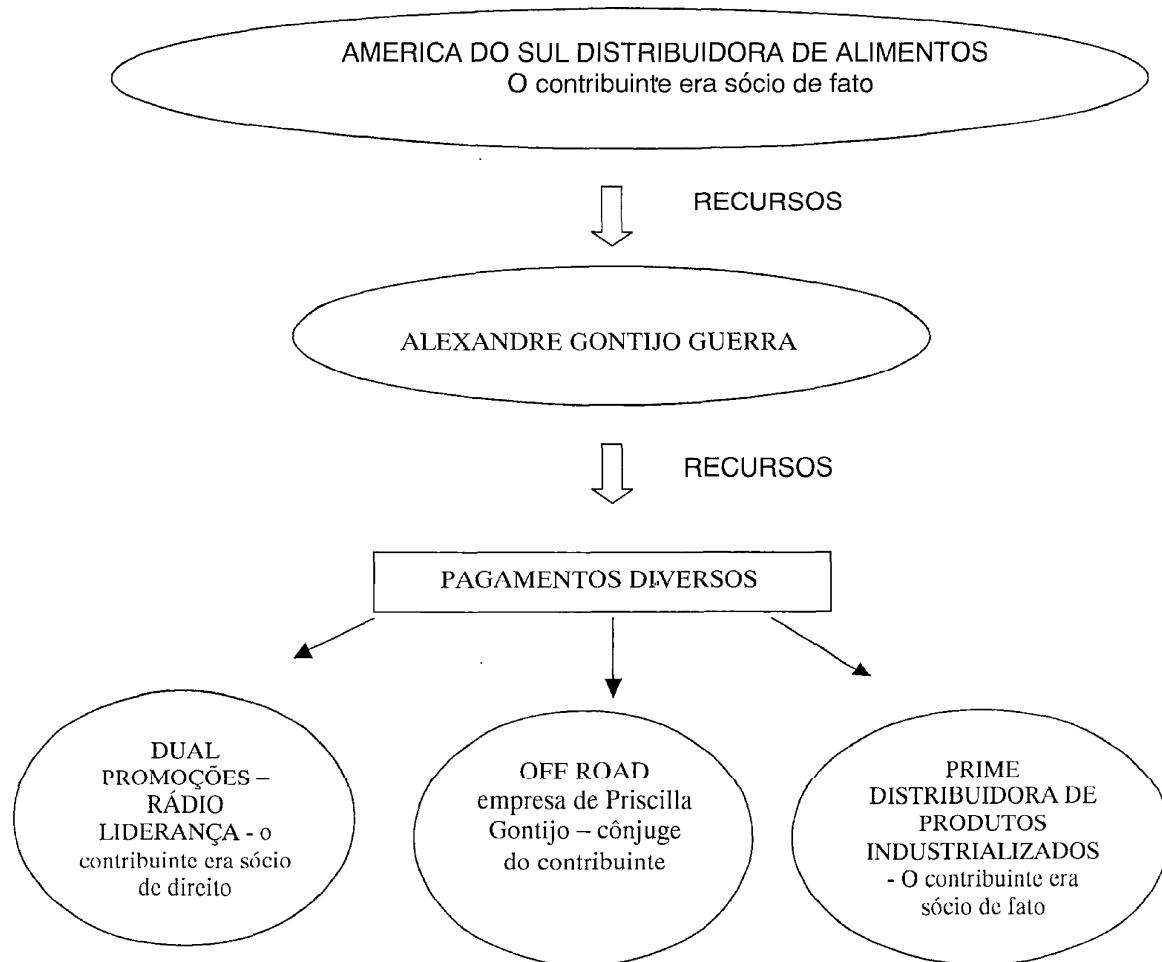
manteve integralmente o crédito tributário, julgando improcedente a impugnação. Insatisfeito, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário que ora se analisa.

Feito o breve resumo da lide, passo ao relato pormenorizado dos autos.

Em 03/12/2010 foi lavrado auto de infração (fls. 3/11) para constituir IRPF no valor de R\$ 874.662,41, além de juros e multa de ofício qualificada, devido à identificação de (01) omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica e (02) acréscimo patrimonial a descoberto entre 2005 e 2007.

Conforme o Termo de Verificação Fiscal (fls. 12/28), o lançamento foi realizado com base em documentos obtidos pela Polícia Federal no âmbito da operação denominada "Secos e Molhados", com compartilhamento autorizado por juiz federal. Também, que no meio do procedimento de fiscalização tributária, foi lavrado auto de infração contra o Recorrente para constituir IRPF por omissão de ganho de capital, objeto do Processo Administrativo Fiscal nº 10380.008461/2010-37.

Ainda de acordo com o TVF, com base "*na documentação apreendida pela Polícia Federal na sede da empresa (...) ficou evidente que o contribuinte ocultava suas reais atividades comerciais utilizando-se de 'laranjas' em empresas nas quais era o 'sócio de fato', responsável por toda a administração e controle das referidas empresas, dentre as quais está a empresa América do Sul. Esta empresa funcionava como uma central de controle das demais empresas em que o contribuinte era sócio*" de fato ou de direito (fl. 18). Apresentou, inclusive, o seguinte diagrama para facilitar a compreensão:



Concluiu, portanto, que toda a quantia recebida pelo Contribuinte da empresa América do Sul, deliberadamente omitida, deveria ser considerada como rendimento recebido de pessoa jurídica omitido.

Outrossim, tendo detectado excesso de dispêndios em relação aos recursos disponíveis em diversos meses durante os anos-calendário de 2005 e 2007, entendeu haver se configurado acréscimo patrimonial a descoberto.

Enfim, qualificou a multa com base no art. 44, §1º, da Lei nº 9.430/1996 com o art. 71, I, da Lei nº 4.502/1964, posto que entendeu haver diversas evidências do esforço do Contribuinte em encobrir suas atividades comerciais por meio da utilização de interpostas pessoas.

Intimado do lançamento em 14/12/2010 (fl. 1.458), o Contribuinte apresentou Impugnação em 12/01/2011 (fls. 1.393/1.434 e docs. anexos fls. 1.435/1.479) argumentando, em síntese:

- Que houve cerceamento do direito de defesa devido à demora da Fazenda Pública em apresentar os recursos necessários à confecção da impugnação, especificamente 15 (quinze) dias, 50% do prazo legal;

- Que foram utilizadas provas ilegais para lavrar o auto de infração, vez que o STJ trancou a investigação criminal por meio do HC nº 94.141/CE;
- Que a documentação utilizada pela autoridade lançadora pra embasar o auto de infração não tem natureza fiscal e portanto não pode servir para comprovar a base de cálculo. Que os contratos, recurso, faturas de cartão de crédito são meramente materiais "de escritório";
- Que, efetivamente, a autoridade lançadora não comprovou a existência de omissão de rendimentos nem de acréscimo patrimonial, vez que contratos aleatórios, recibos não-oficiais e faturas de cartões de crédito não possuem a certeza necessária para constituir o tributo;
- Nesse sentido, afirma que nem mesmo depósitos bancários servem para comprovar o acréscimo patrimonial, quiçá meras faturas de cartão de crédito ou meros recibos;
- Que o lançamento foi realizado com base nos recursos recebidos da empresa AMÉRICA DO SUL DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA., a qual sofreu autuação no ano de 2010 (processo nº 10380.724014/2010-29) para constituir, entre outros, IRRF decorrente das remessas destinadas ao Sr. Alexandre Gontijo Guerra. Se se aplica o art. 674 do RIR/2010 (*sic*), contra a empresa e se tributa a pessoa que recebe os recursos, então há dupla tributação sobre os mesmos fatos;
- Que a autoridade lançadora desconsiderou integralmente e sem fundamentação as DIRPFs retificadoras apresentadas pelo Contribuinte antes do início da fiscalização o que afastou irregularmente a denúncia espontânea, art. 138 do CTN, a que tinha direito;
- Que é indevida a qualificação da multa de ofício, mormente porquanto o próprio Contribuinte apresentou DIRPFs retificadoras com o intuito de corrigir seus erros antes do início do procedimento fiscal.

Levado a julgamento em 1º grau, a DRJ proferiu o acórdão nº nº 08-21.348 (fls. 1.480/1.500), de 12/06/2011, julgando improcedente a impugnação e mantendo integralmente o crédito fazendário. A decisão restou assim ementada:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF Ano-calendário: 2005,2006, 2007 OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Prevalece o lançamento de ofício de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas não oferecidos à tributação na Declaração de Ajuste Anual.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

O acréscimo patrimonial não justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis ou isentos e tributados exclusivamente na fonte, caracterizando omissão de rendimentos, evidenciado por análise no mesmo período, só é elidido mediante a apresentação de documentação hábil que não deixe margem a dúvida.

PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS. ÔNUS DA PROVA.

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão-somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte o ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei.

DECLARAÇÃO RETIFICADORA. APRESENTAÇÃO.

Descabe a alegação da defesa de que a autoridade fiscal desprezou as declarações retificadoras apresentadas, quando restou comprovado que o lançamento teve por base as referidas declarações.

MULTA QUALIFICADA.

É cabível a aplicação da multa qualificada quando restar caracterizado o intento doloso do contribuinte de se eximir do imposto devido.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Ano-calendário: 2005, 2006, 2007 RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. IRRELEVÂNCIA DA INTENÇÃO.

A responsabilidade tributária independe da intenção do agente.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.

Intimado dessa decisão por correspondência com AR em 25/10/2011 (1.505), o Contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 1.506/1.542) em 23/11/2011, insistindo nos argumentos suscitados em sede de impugnação.

Rebateu o acórdão recorrido, especificamente, com relação à interpretação da ordem dada pelo STJ no HC nº 94.141/CE: segundo o recorrente, tendo o STJ permitido a utilização dos dados para as investigações em curso, restou proibida a instauração de novas investigações com base nas mesmas provas, como é o caso do MPF que levou ao lançamento do presente auto de infração.

Deixou de recorrer, entretanto, da multa qualificada.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Dilson Jatahy Fonseca Neto

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, portanto dele conheço.

Da Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoa Jurídica e do auto de infração contra a pessoa jurídica:

O Contribuinte argumenta que a 01 (omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica) não pode prevalecer porquanto as mesmas operações de transferências de recursos foram objeto de lançamento cobrando IRRF da empresa pagadora. Aponta que esse auto de infração está sendo analisado no processo nº 10380.724014/2010-29. Em outras palavras, a Fisco estaria cobrando IRRF por pagamento sem causa da empresa América do Sul Distribuidora de Alimentos Ltda. e, ao mesmo tempo, cobrando IRPF do Contribuinte que recebeu os recursos.

Para reforçar sua tese, o Recorrente aponta inclusive algumas operações que estariam inclusas em ambas as autuações, ressaltando tratar-se de indicações meramente exemplificativas, não exaustivas.

Analisando a questão, a DRJ anota que:

"De fato, consta do processo nº 10380.724014/2010-29, que tem por interessado a pessoa jurídica América do Sul Distribuidora de Alimentos Ltda., o lançamento, dentre outros, relativo ao imposto de renda retido na fonte (...)"

Contudo, referida tributação na pessoa jurídica América do SUL, não tem o condão de impedir a tributação dos valores pagos por ela a seus sócios de fato, uma vez que apenas com a lavratura do Auto de Infração, cujo lançamento foi impugnado tempestivamente, ainda não se encontra consolidado, no âmbito administrativo, que a pessoa jurídica cometeu as infrações nele descritas. O(s) lançamento(s) poderá(ão) ser ou não mantidos ou, ainda, ser mantidos parcialmente, quando da decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Fortaleza e pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais." - fl. 1.498.

Em outras palavras, a DRJ admite que há risco de ocorrer dupla tributação. Entretanto, levando em consideração que o lançamento na pessoa jurídica pode ser cancelado, entendeu por bem manter também o lançamento na pessoa física.

Efetivamente, em pesquisa no sistema de acompanhamento processual do CARF, é possível observar que a empresa AMÉRICA DO SUL DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA. é sujeito passivo do referido processo (nº 10380.724014/2010-29). Outrossim, observa-se que esse processo já foi julgado neste e.CARF no acórdão nº 1401-001.087, de 07/11/2007, que manteve o crédito tributário. Na ementa restou consignado que:

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007

PAGAMENTOS SEM CAUSA E SEM BENEFICIÁRIO IDENTIFICADO.

Sujeitam-se à incidência do Imposto de Renda exclusivamente na fonte, calculado à alíquota de trinta e cinco por cento, os pagamentos sem causa e sem beneficiário identificado.

É possível observar que esse lançamento tem por base fatos geradores ocorridos no mesmo período que embasa o auto de infração ora sob julgamento. O que é mais, da leitura

do relatório e voto do supracitado acórdão, chama atenção o fato de que o ora Recorrente foi considerado como responsável solidário naquele processo de nº 10380.724014/2010-29.

Crível, diante de todos esses fatos, que ambos os autos de infração tenham por objeto os mesmos fatos, i.e., as mesmas operações de transferência de recursos entre a empresa e o Recorrente.

Observando a legislação de regência da matéria, percebe-se que (RIR/1999):

Art.622. Integrarão a remuneração dos beneficiários (Lei nº 8.383, de 1991, art.74):

(...)

II-as despesas com benefícios e vantagens concedidos pela empresa a administradores, diretores, gerentes e seus assessores, pagos diretamente ou através da contratação de terceiros, tais como:

- a)a aquisição de alimentos ou quaisquer outros bens para utilização pelo beneficiário fora do estabelecimento da empresa;*
- b)os pagamentos relativos a clubes e assemelhados;*
- c)o salário e respectivos encargos sociais de empregados postos à disposição ou cedidos, pela empresa, a administradores, diretores, gerentes e seus assessores ou de terceiros;*
- d)a conservação, o custeio e a manutenção dos bens referidos no inciso I.*

Parágrafo único. A falta de identificação do beneficiário da despesa e a não incorporação das vantagens aos respectivos salários dos beneficiários, implicará a tributação na forma do art. 675.

(...)

Art.674. Está sujeito à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61).

§1º A incidência prevista neste artigo aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, §1º).

(...)

Art.675. A falta de identificação do beneficiário das despesas e vantagens a que se refere o art. 622 e a sua não incorporação ao salário dos beneficiários, implicará a tributação exclusiva na fonte dos respectivos valores, à alíquota de trinta e cinco por cento (Lei nº 8.383, de 1991, art. 74, §2º, e Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, §1º).

(...)

É clara, portanto, a legislação que rege a matéria: quando o pagamento for feito sem causa identificada, a tributação deve realizada **exclusivamente** na fonte. Nesse caminho, a solução encontrada pela autoridade julgadora de 1º grau foi equivocada: não é possível manter o lançamento contra o Contribuinte se o mesmo fato gerador deu azo à tributação na fonte.

Entretanto, não há nos autos informações suficientes para que se identifique quais as operações que estão sofrendo dupla tributação. Nesse caminho, entendo ser necessário converter o julgamento em diligência para que:

- a autoridade fiscalizadora realize diligência e elabore tabela individualizando as operações que compõem a base de cálculo do presente processo e, ao mesmo tempo, daquele de nº 10380.724014/2010-29;
- Intime o Contribuinte do resultado da diligência, concedendo-lhe prazo de trinta dias para se manifestar, caso assim deseje; e
- Devolva os autos a esse turma para continuidade do julgamento.

(assinado digitalmente)

Dilson Jatahy Fonseca Neto - Relator