



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10380.726043/2013-78
ACÓRDÃO	2202-011.173 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	30 de janeiro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ALEXANDRE PINTO ROLA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Exercício: 2008, 2009

PROVA EMPRESTADA. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

Tendo em vista a existência de autorização judicial para o compartilhamento, com a Receita Federal do Brasil, para fins fiscais, de todo o material colhido pelo Departamento de Polícia Federal - DPF em decorrência de operação policial, não há que se falar em nulidade das provas que lastreiam a acusação fiscal.

ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA.

No caso de dolo, fraude ou simulação, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos contados do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme prevê o artigo 173, inciso I, do CTN.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. REMUNERAÇÃO INDIRETA. PAGAMENTOS EFETUADOS PELA PESSOA JURÍDICA EM BENEFÍCIO DE DIRETORES.

Ficam sujeitos à incidência do imposto de renda da pessoa física benefícios e vantagens concedidos pela pessoa jurídica a administradores, diretores, gerentes e seus assessores, caracterizando-se como remuneração indireta. Constatada a omissão de rendimentos tributáveis na Declaração de Ajuste Anual, impõe-se o lançamento das importâncias omitidas.

IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO DE DESPESAS NÃO INFORMADAS NA DIRPF.

O contribuinte exerce seu direito a deduzir despesas na Declaração de Ajuste Anual, sujeitando-se, desta forma, ao dever de comprovar à fiscalização, quando intimado para tanto. Não é admitida a inclusão de deduções não registradas na DIRPF e somente pleiteadas na fase contenciosa.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

Por expressa determinação legal, a multa de ofício de 75% é aplicável em casos de omissão de rendimentos, devendo a multa ser qualificada quando constatado que o contribuinte, reiteradamente, agiu com intuito doloso de impedir ou retardar o conhecimento, por parte da autoridade fazendária, da ocorrência de fato gerador do IRPF.

ACÓRDÃO

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Henrique Perlatto Moura – Relator

Assinado Digitalmente

Sonia de Queiroz Accioly – Presidente

Participaram da reunião assíncrona os conselheiros Andressa Pegoraro Tomazela, Henrique Perlatto Moura, Marcelo Valverde Ferreira da Silva, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Thiago Buschinelli Sorrentino, Sonia de Queiroz Accioly (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir da Recorrente Imposto de Renda Pessoa Física sobre rendimentos omitidos com relação aos anos calendários 2008 e 2009, mediante aplicação de multa qualificada em razão de prática de fraude (fls. 3-16).

O relatório do Auto de Infração revela informações relevantes para a boa compreensão do caso, razão pela qual transcrevo alguns excertos abaixo:

Omissão de Rendimentos Tributáveis, recebidos de Pessoa Jurídica, caracterizados por disponibilização de valores, ao contribuinte, mediante a realização direta, por

parte da empresa, de pagamentos de despesas pessoais do contribuinte, conforme demonstrado a seguir. (...) (fl. 4)

A documentação referida, em poder dessa fiscalização, foi decorrente da denominada “Operação Podium” deflagrada em 25/10/2010, pelo Departamento de Polícia Federal (DPF), com acompanhamento da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), com o objetivo de executar um Mandado de Busca e Apreensão (MBA) na empresa EIT EMPRESA INDUSTRIAL TÉCNICA S/A CNPJ nº 08.402.620/0001-69, no endereço Rua Dr. José Lourenço, 870, 8º e 10º andares, quando, na ocasião, foi apreendida documentação relacionada com os dirigentes da mesma (EIT).

A documentação referida, em poder desta fiscalização, foi legalmente disponibilizada para utilização pela RFB, de acordo com decisão judicial proferida em 22/11/2010 pelo Juiz da 11ª Vara de Justiça do Ceará, exarada no Processo nº 0012616-29.2010.4.05.8100 (Inquérito Policial IPL nº 1311/2008), que autorizou o compartilhamento com a RFB, para fins fiscais, de todo o material apreendido por ocasião da referida “Operação Podium” (comprovação anexa). (fl. 7)

Após ter sido oposta impugnação, sobreveio o acórdão nº 12-114.789, proferido pela 18ª Turma da DRJ/RJO (fls. 555-576), conforme ementa abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2008, 2009

PRELIMINAR DE NULIDADE. DA PROVA EMPRESTADA.

Tendo em vista a existência de autorização judicial para o compartilhamento, com a Receita Federal do Brasil, para fins fiscais, de todo o material colhido pelo Departamento de Polícia Federal - DPF em decorrência de operação policial, não há que se falar em qualquer nulidade, não havendo reparos a se fazer ao procedimento fiscal.

PEDIDO DE PERÍCIA.

Indefere-se o pedido de perícia quando a sua realização revele-se prescindível para a formação de convicção pela autoridade julgadora.

ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA.

No caso de dolo, fraude ou simulação, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos contados do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. No ano-calendário de 2008, ainda que não houvesse multa qualificada, também não teria ocorrido a

decadência, pois há imposto a ser homologado na declaração de ajuste anual, fazendo com que seja aplicada a regra do art. 173, I, do CTN.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. REMUNERAÇÃO INDIRETA. PAGAMENTOS EFETUADOS PELA PESSOA JURÍDICA EM BENEFÍCIO DE DIRETORES.

Ficam sujeitos à incidência do imposto de renda da pessoa física benefícios e vantagens concedidos pela pessoa jurídica a administradores, diretores, gerentes e seus assessores, caracterizando-se como remuneração indireta. Constatada a omissão de rendimentos tributáveis na Declaração de Ajuste Anual, impõe-se o lançamento das importâncias omitidas.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

Por expressa determinação legal, a multa de ofício de 75% é aplicável em casos de omissão de rendimentos, devendo a multa ser qualificada quando constatado que o contribuinte, reiteradamente, agiu com intuito doloso de impedir ou retardar o conhecimento, por parte da autoridade fazendária, da ocorrência de fato gerador do IRPF.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas e judiciais não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aplicam a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

Cientificada em 17/10/2020 (fl. 640), a Recorrente interpôs Recurso Voluntário em 16/11/2020 (fls. 580-600) em que alega:

- Preliminar de nulidade por ter sido reconhecida a ilicitude da prova que lastreia a acusação pelo Superior Tribunal de Justiça no Habeas Corpus 198224/CE;
- Preliminar de decadência com base no artigo 150, § 4º, do CTN, por se tratar de tributo sujeito a lançamento por homologação;
- No mérito, alega que não há comprovação de que os pagamentos foram realizados pela pessoa jurídica EIT, que não há tributação por presunção no direito pátrio e que não foram contabilizados nenhum dos pagamentos ao Recorrente na escrita fiscal da pessoa jurídica;
- Que deveriam ser consideradas dedutíveis despesas incorridas no período;
- Que foi comprovada a existência de empréstimo em favor da Recorrente que teria sido pago nos anos subsequentes;
- Seria inaplicável a multa qualificada.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Henrique Perlatto Moura**, Relator

Conhecimento

Conheço do Recurso Voluntário pois é tempestivo e preenche os pressupostos de admissibilidade.

Ademais, a Recorrente alega fato novo que consiste em decisão judicial que declarou a ilicitude das provas produzidas no curso da operação Podium, que lastreiam a presente lide, razão pela qual entendo que são documentos pertinentes às matérias já impugnadas na origem, ainda que tenha sido possível sua apresentação apenas na fase recursal. Isso, pois a sentença apresentada é datada de 05/10/2017 (fl. 633) e a Recorrente apresentou impugnação em 07/08/2013 (fl. 424), de modo que não havia como ser apresentado tal documento à época do protocolo da primeira peça de defesa.

Assim, além de a análise de processos judiciais poder ser realizado de ofício pelo julgador, a análise desta prova encontra guarida na exceção prevista no artigo 16, § 4º, alínea b, do Decreto nº 70.235, de 1972, de modo que sua análise se revela essencial para a resolução desta lide.

A lide versa sobre a existência de comprovação de omissão de rendimentos por parte da Recorrente provenientes de contabilidade paralela da empresa EIT, eis que não haveria lastro nas movimentações financeiras da empresa e na movimentação bancária da Recorrente para acobertar os pagamentos constantes dos recibos apreendidos.

Do pedido de produção de prova pericial

Entendo que há desnecessidade de perícia a ser realizada no caso, tendo em vista que a matéria controvertida é apenas de direito e, mesmo se não fosse, a prova pericial não se presta para substituir prova que deveria ser produzida pela parte, razão pela qual indefiro a sua realização desde já.

Nulidade das provas produzidas na operação PODIUM

O lançamento foi realizado após ter sido constatada a existência de documentos em operação policial que evidenciavam omissão de rendimentos por parte da Recorrente. Veja-se que a movimentação bancária da Recorrente não dá lastro às informações constantes dos recibos,

sequer há na contabilidade da pessoa jurídica EIT registros de pagamentos à Recorrente com relação aos fatos geradores em lide.

Desta feita, o compartilhamento das informações entre a Polícia Federal e a Receita Federal do Brasil foi o único fundamento que motivou a realização do lançamento tributário em questão, o que evidencia a importância deste capítulo recursal para a resolução da controvérsia, sobretudo pela constatação de que as demais matérias recursais não inovam com relação ao que foi enfrentado pela DRJ.

Além de trazer diversas citações com relação à possibilidade de uso de prova emprestada, que entendo serem impertinentes para a solução da lide que origina de compartilhamento de informações determinado por decisão judicial, a Recorrente alega que existe coisa julgada que reconhece a ilicitude da prova apreendida, nos termos abaixo:

Nesse íterim, como exposto oportunamente, verifique-se que a Operação PODIUM teve suas provas apreendidas consideradas ilícitas pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ, conforme Habeas Corpus 198224/CE, Processo 2011/0037346-8). (fl. 588)

Trata-se de alegação fundada em fato novo e em processo judicial que, a despeito de não ser procedimento público, as coisas julgadas lá proferidas poderiam impactar em muito no desfecho desta lide. Com isso, entendo ser cabível analisar tanto a matéria alegada como a prova apresentada, conforme autorizado pelo artigo 16, § 4º, alínea b, do Decreto 70.235, de 1972.

Destaco, porém, que o referido Habeas Corpus não analisou a licitude ou não das provas obtidas na operação Podium, apenas determinou que os acusados pudessem ter acesso à documentação que foi apreendida. Veja-se que foi determinado que a autoridade policial se abstivesse de promover a quebra do lacre até que a defesa pudesse ter amplo acesso à informação documentada em inquérito policial, datada de 28/02/2011 (fl. 636).

Ainda que no curso daquele feito processual tenha sido enfrentada a nulidade das provas obtidas, a Recorrente não logrou êxito em demonstrar que teria sido determinada a nulidade deste procedimento fiscal nos autos do referido Habeas Corpus, o que impede que seja utilizado o racional trazido para afastar a validade das provas que fundamentam este processo administrativo por uma espécie de paralelismo que, por certo, não existe.

Ademais, foi apresentada sentença proferida nos autos da Medida Cautelar Inominada nº 0008163.20.2012.4.05.8100, em que a 9ª Vara da Justiça Federal no Ceará entendeu pela improcedência do pleito da União para que fossem adotadas medidas para reconhecer a existência de grupo econômico com relação à EIT e os membros da família Pinto Rôla (fl. 601-633)

Entendo ser relevante transcrever trechos da decisão, que tem o condão de impactar diretamente na condução deste feito:

93. Depreende-se dessa decisão, dada a existência de vícios no decisum que ordenara a busca e apreensão, que o material apreendido no âmbito da OPERAÇÃO PODIUM, incluindo os documentos de interesse fiscal compartilhados com a Procuradoria da Fazenda Nacional, localizados nos endereços da EIT O Empresa Industrial Técnica S/A e que deram sustentação à propositura desta ação, são inadmissíveis no presente feito, assim como as provas deles derivadas, que consubstanciam o IPEI nº CE20120002, pois se contaminaram com a ilicitude das primeiras. (fl. 632)

Destaco que, embora a referida cautelar fiscal não tenha sido ajuizada para discutir aspectos desta lide, ambas se embasam em provas extraídas da Operação Podium que, a princípio, o Poder Judiciário entendeu que seriam ilícitas. Disso decorre a necessidade de compreender se há definitividade na decisão que autorize o acolhimento da tese de nulidade pleiteada pela Recorrente da documentação que lastreia este feito.

Conforme se verifica das movimentações processuais do feito junto ao TRF-5 extraídas da consulta pública, houve interposição de Recurso Especial que se encontra pendente de julgamento. Em que pese ter sido proferido acórdão que manteve a sentença e que poderá, em momento oportuno, produzir os efeitos esperados pela Recorrente, não há provimento jurisdicional definitivo em seu favor.

Assim, entendo que existem dois argumentos para que não seja acolhida a tese da Recorrente com relação a este capítulo recursal, quais sejam: (i) o processo judicial não tem como objeto a nulidade da operação PODIUM com relação a este auto de infração; (ii) não houve o trânsito em julgado em favor da Recorrente em nenhuma das ações e não há registro de antecipação de tutela concedida que impacte no curso deste feito.

Sobre o primeiro argumento, cumpre destacar que a ação nº 0008163.20.2012.4.05.8100 foi ajuizada pela União para obter a constrição dos bens da família Pinto Rôla, questão que pode ser verificada nos autos eletrônicos do processo junto ao STJ, conforme excerto abaixo:

a) determinar a indisponibilidade dos bens móveis, imóveis e direitos que forem encontrados em nome de quaisquer dos Requeridos, bem como de todos aqueles que tenham sido alienados posteriormente ao início do procedimento de fiscalização, conforme autorizado pelo artigo 4º, da Lei 8.397/99, incluindo a parcela dos contratos celebrados pela empresa EIT (relação anexa) e bens imóveis pertencentes aos requeridos elencados no relatório do ESPEI (p. 1669), entre outros que venham a ser localizados;

b) Determinar o bloqueio de recursos eventualmente existentes em contas bancárias encontradas em nome dos requeridos; (AREsp 2515837/CE (2023/0428787-9), e-STJ fl. 42)

Conforme já destacado, não olvido que o entendimento que fundamentou o processo judicial até a chegada ao STJ seria aproveitável à Recorrente para que fosse alegada a nulidade do compartilhamento de dados junto à Receita Federal do Brasil (RFB), questão que possivelmente macularia o lançamento em análise, que se funda exclusivamente em documentos que foram obtidos em operação policial por não ter ocorrido circulação financeira bancária dos recursos omitidos.

Não obstante, para fazer valer este entendimento, caberá à Recorrente obter tutela jurisdicional que lhe assegure norma individual e concreta que reconheça a nulidade do compartilhamento das informações, tutela que só poderá ser concedida pelo Poder Judiciário e, até onde se tem notícia, isso não ocorreu.

Sobre o segundo argumento, entendo que mesmo se houver pronunciamento judicial em favor da Recorrente, este só será aplicável após o trânsito em julgado do feito judicial que ataque especificamente o lançamento em questão. Isso, pois até que seja reconhecido definitivamente o direito da Recorrente, ainda subsistirá interesse fazendário na manutenção do lançamento, ainda que seja para prevenir a decadência de um possível crédito tributário.

Assim, em que pese o esforço argumentativo da Recorrente no tocante à nulidade da prova compartilhada, conforme razões expostas neste tópico, entendo que razão não lhe assiste, o que leva ao não acolhimento desta pretensão recursal.

Da decadência

Embora a Recorrente apresente a decadência como sendo matéria de preliminar, entendo que se trata de prejudicial de mérito, razão pela qual enfrento o argumento no mérito.

Veja-se que, conforme bem narrado, a autuação decorre de fraude deflagrada após condução de ação policial, ocasião em que foram apurados rendimentos omitidos pela Recorrente que teriam circulado em contabilidade paralela. Aqui, embora a Recorrente alegue se tratar de tributo sujeito a lançamento por homologação, entendo que a norma aplicável é o artigo 173, inciso I, do CTN, tendo em vista que quando ocorrer dolo, fraude, ou simulação, não é possível aplicar o artigo 150, § 4º, do CTN, conforme redação literal do dispositivo invocado.

Assim, neste tópico, manifesto concordância com relação aos fundamentos trazidos pela DRJ, conforme autorizado pelo artigo 114, § 12, inciso I, do RICARF, a saber:

No caso em comento, o impugnante declarou IRRF em sua declaração de ajuste anual do ano-calendário de 2008, conforme fls.37/42, existindo, assim, imposto

pago a ser homologado, o que provocaria o emprego do preceito contido no art. 150, § 4º, do CTN, o que levaria a contagem do prazo decadencial a se iniciar em 01/01/2009, terminando em 31/12/2013. Com tal fundamento, a decadência não teria sido alcançada.

Todavia, o Lançamento relativo ao ano-calendário de 2008 teve a multa qualificada, em conformidade com o Auto de Infração de fls. 2 a 16, o que configura as hipóteses de dolo, fraude ou simulação que ensejam a aplicação do diploma legal apontado no art. 173, inciso I, do CTN.

Dessa forma, para o ano-calendário de 2008, o prazo decadencial teve início em 01/01/2010, se encerrando em 31/12/2014. (fl. 568)

Considerando que a ciência do auto de infração se deu em 9 de julho de 2013 (fl. 420), é evidente a regularidade do lançamento.

Ante o exposto, entendo pela improcedência deste capítulo recursal.

Da inexistência de comprovação de que houve pagamento à Recorrente;

Da inexistência de lastro do alegado empréstimo;

Da impossibilidade de aceitar deduções não declaradas em DDA

Como já detalhado, a questão de fundo é oriunda da existência de uma contabilidade paralela, eis que o Recorrente não possui movimentação financeira para justificar os valores que constavam de recibos apreendidos na operação PODIUM. Essa matéria foi muito bem enfrentada pela DRJ, razão pela qual manifesto concordância com relação aos fundamentos trazidos pela DRJ, conforme autorizado pelo artigo 114, § 12, inciso I, do RICARF, a saber

Na situação em exame, é de ressaltar, que a fiscalização demonstrou, de forma clara, que os valores objeto de lançamento não se confundem com aqueles recebidos pelo contribuinte e tributados em suas Declarações de Ajuste Anual – DAA correspondentes, valores esses que, constantes de folhas de pagamento, foram creditados em uma única data mensal, afastando-se, de plano, a ocorrência de antecipação e/ou adiantamentos de pró-labore nos anos-base de 2008 e 2009.

Por sua vez, a omissão de rendimentos detectada pela autoridade fiscal teve por base documentos produzidos pelo próprio contribuinte, cuja autenticidade não é negada pelo mesmo em sua peça de defesa. (fl. 570)

Faz-se mister frisar que conforme observado pela autoridade fiscal, o interessado não apresentou documentação bancária e contábil referente aos cinco recibos de R\$ 120.000,00, datados de 15/10/2008, 31/10/2008, 10/11/2008, 23/11/2008 e 15/12/2008, relativos ao empréstimo de R\$ 600.000,00 que teria sido contraído com a empresa EIT, deixando de comprovar o seu efetivo recebimento. A fiscalização acrescentou que tal empréstimo consta informado em sua DAA/2009, evitando uma variação patrimonial a descoberto no valor de R\$ 367.495,49, decorrente da alteração registrada pelo contribuinte em “Recursos Em Poder do Declarante”, os quais passaram de R\$ 30.000,00 em 31/12/2007 para R\$ 400.000,00 em 31/12/2008. (fl. 571)

No tocante ao empréstimo em referência, o impugnante aduz juntar cópia do contrato (fls.525 e 526) e dos correspondentes registros no Razão Analítico da EIT (fls. 515/524), afirmando que tais valores teriam sido devolvidos à empresa mutuante nos anos subseqüentes. (fl. 571)

Da análise do contrato acima mencionado, cumpre enfatizar o entendimento de que um documento particular sem transcrição no Registro de Títulos e Documentos não possui a natureza de documento público, não surtindo efeito em relação a terceiros: (...)

Para comprovação do empréstimo seria indispensável a existência de contrato de mútuo, devidamente registrado, além da obrigatória comprovação da saída do numerário do patrimônio do mutuante e o respectivo ingresso do mesmo no patrimônio do devedor. Essa comprovação, para que surta efeitos, além do Razão Analítico da EIT apresentado (fls. 515/524), deveria ser respaldado com documentação hábil, coincidente em datas e valores para conferir veracidade ao contrato de mútuo, o que absolutamente não ocorreu no caso em tela. Assim não fosse, abrir-se-ia um enorme leque de possibilidades de fraudes, mediante informações de “operações fantasmas”, permitindo, por exemplo, que quem dispusesse de meios, ficticiamente “emprestasse” a outro um determinado valor, “esquentando”, dessa forma, recursos do “mutuário” não oferecidos à tributação. (fl. 571)

Portanto, tendo em vista que os meios de prova apresentados não comprovam a transferência dos recursos supostamente obtidos por empréstimo, não é possível considerar o discutido mútuo para efeito de descaracterizar a omissão de rendimentos evidenciada no processo em tela. (fl. 572)

Quanto às provas carreadas aos autos pela fiscalização, resta inegável a contundência das planilhas / documentos anexos (fls. 17/36 e fls. 144/413) para corroborar a autuação. (fl. 572)

Veja-se que restou comprovada a existência de presunção suficiente de que houve omissão de rendimentos tributáveis, tendo em vista não ter sido comprovado pela Recorrente a inidoneidade dos documentos que lastreiam o feito.

Embora a Recorrente alegue que não há tributação por presunção no Direito Pátrio, isso não se revela verdadeiro. Verifica-se que a fiscalização comprovou, com base em documentos emitidos pelo próprio contribuinte, que comprovam o recebimento de valores oriundos de uma contabilidade paralela que sequer transitaram pelo sistema financeiro nacional. Essa comprovação é suficiente para atrair a inversão do ônus probatório ao contribuinte.

Destaca-se, por oportuno, que a presunção que lastreia este lançamento é relativa e poderia ter sido infirmada pela defesa. Isso, pois a administração, ao se valer de uma presunção relativa, prova um fato (depósito de origem não comprovada) que passa a ter efeitos tributários (presunção de receita omitida), trata-se de signo da existência do fato jurídico tributário, como ensina Leonardo Sperb de Paola:

As presunções legais relativas oferecem um posto de apoio para o administrador, descrevendo os fatos que, uma vez provados, são considerados, pelo legislador, suficientes para caracterizar a existência de um fato jurídico tributário. Já vimos que, ao contrário do que se dá com as presunções absolutas, o fato mencionado na norma que dispõe sobre a presunção legal relativa não é, ele mesmo, quando configurado, um fato jurídico tributário. Seu valor está em servir como signo da existência do fato jurídico tributário. (PAOLA, Leonardo Sperb. Presunções e ficções no Direito Tributário. Belo Horizonte: Del Rey, 1997. p. 112)

Conforme destacado no acórdão nº 2202-009.936, de relatoria da conselheira Sonia Accioly, uma vez que se trata de presunção relativa, cria-se uma inversão do ônus probatório, como nos lembra Luiz Bulhões Pedreira:

O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume – cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso. (PEDREIRA, José Luiz Bulhões. Imposto sobre a Renda - Pessoas Jurídicas – JUSTEC-RJ-1979 - pg. 806)

A Recorrente não se desincumbiu deste ônus probatório. Alega que os valores seriam decorrentes de contratos de mútuo, mas apresenta contratos que não permitem aferir a data da assinatura, além de apresentar o Razão Analítico da empresa EIT (fls. 515/524), que deveria ser acompanhado de documentação hábil que comprovasse as transferências e valores emprestados. Ocorre que como os valores foram oriundos de contabilidade paralela e não circularam no sistema financeiro nacional, a comprovação não pode se dar pela mera apresentação do contrato de mútuo sem outros elementos que permitam confirmar, de forma inequívoca, a relação de mútuo subjacente que justifique a origem do rendimento imputado como omitido.

Ademais, esclareço que a Recorrente alega que seria possível deduzir despesas que não haviam sido informadas inicialmente em sua Declaração de Ajuste Anual. A este respeito, esclareço que a dedução é um direito do contribuinte e que, ao não incluir a despesa em sua declaração de ajuste, este perde o direito de fazê-lo em momento posterior, conforme reiterada jurisprudência deste tribunal administrativo, conforme se verifica da ementa abaixo:

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF) Exercício: 2004 OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. Será efetuado lançamento de ofício no caso de omissão de rendimentos tributáveis percebidos pelo contribuinte e omitidos na declaração de ajuste anual. IRPF. DEDUÇÃO. MOMENTO. DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO DE DESPESAS NÃO INFORMADAS NA DIRPF. O contribuinte exerce seu direito a deduzir despesas na Declaração de Ajuste Anual, sujeitando-se, desta forma, ao dever de comprovar à fiscalização, quando intimado para tanto. Não é admitida a inclusão de deduções não registradas na DIRPF e somente pleiteadas na fase contenciosa. (Acórdão nº 2002-006.285, proferida na sessão do dia 25/05/2021, relatoria Mônica Renata Mello Ferreira Stoll)

Desta feita, entendo pela improcedência do pleito da Recorrente com relação à inexistência de omissão de rendimentos e com relação ao pedido de dedução de valores não informados em DDA.

Da Multa de Ofício Qualificada

Conforme destacado no relatório e no voto, melhor sorte não assiste à Recorrente no tocante ao pleito de inaplicabilidade da multa de ofício qualificada. Isso, pois houve conduta fraudulenta que ensejou a qualificação da penalidade decorrente da omissão de rendimentos, questão que decorre de disposição legal inafastável nesta esfera de julgamento.

Essa matéria foi muito bem enfrentada pela DRJ, razão pela qual manifesto concordância com relação aos fundamentos trazidos pela DRJ, conforme autorizado pelo artigo 114, § 12, inciso I, do RICARF, a saber:

Assim, uma vez instaurado o procedimento de ofício e constatada infração à legislação tributária, o crédito tributário apurado pela autoridade fiscal somente pode ser satisfeito com os encargos do lançamento de ofício (multa de 75%). No caso da infração inserir-se nas hipóteses previstas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, o percentual da multa será duplicado. Nesse sentido, cabe transcrever o inciso I, do artigo 44, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, bem como o parágrafo 1º do mesmo artigo: (fl. 573)

A aplicação da multa de ofício qualificada foi devidamente motivada na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, mais especificamente à fl. 10 dos autos, em que a fiscalização expôs que o contribuinte se utilizou reiteradamente de um sistema paralelo e organizado com a intenção de ocultar os expressivos rendimentos recebidos de forma indireta e, conseqüentemente, não pagar o imposto que incidiria sobre tais rendimentos, concluindo que ficou evidente o intuito de fraude e, por conseqüência, fatos que, em tese, configuram a prática de crime contra a ordem tributária, tipificado no art. 1º da Lei nº 8.137/90. (fl. 574)

Não obstante a improcedência do pleito da Recorrente para se ver livre da penalidade qualificada, destaco que seria possível reconhecer a retroatividade benigna da alteração promovida pela Lei nº 14.689, de 2023 ao incluir o inciso VI ao § 1º, do artigo 44, da Lei 9.430, de 1996, que previu a redução do patamar da multa para 100% nos casos em que não for apurada reincidência do sujeito passivo no tocante ao cometimento.

Uma vez que não consta no relatório fiscal a reincidência da conduta da Recorrente, entendo que é passível que seja aplicada a redução da penalidade ao patamar de 100%, aplicando-se a retroatividade benigna prevista no artigo 106, inciso II, alínea 'a', do CTN, questão que deverá ser apurada no momento da cobrança.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário e negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Henrique Perlatto Moura

