

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

Processo nº 10880.007919/2006-13
Recurso nº 168.322 Voluntário
Acórdão nº 2202-00.268 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de setembro de 2009
Matéria IRPF
Recorrente ALEXANDRE GARCIA MELLO
Recorrida 5 Turma/DRJ-São Paulo/SP II

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

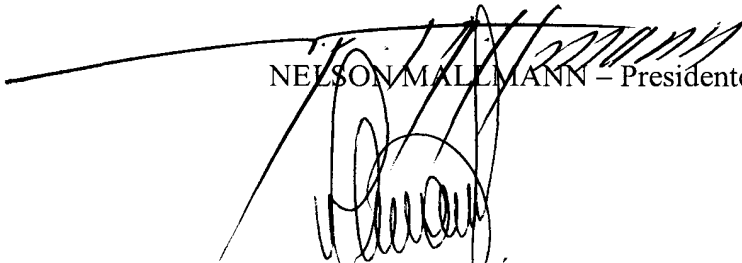
Exercício: 2001

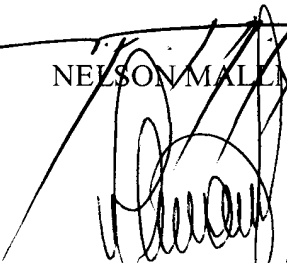
NORMAS PROCESSUAIS. INTIMPESTIVIDADE. Por intempestivo, não se conhece do Recurso Voluntário interposto após o prazo de trinta dias, a contar da ciência da decisão de primeira instância (art. 33 do Decreto nº 70.235/72).

Recurso não conhecido, face à intempestividade

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso, por intempestivo.


NELSON MALLEMANN – Presidente


PEDRO ANAN JÚNIOR – Relator

EDITADO EM: 08 DEZ 2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Nelson Mallmann (Presidente da Turma), Antonio Lopo Martinez, João Carlos Cassuli (Suplente convocado), Valéria Pestana Marques (Suplente Convocada), Pedro Anan Júnior e Heloísa Guarita Souza (Nas funções de Vice-Presidente da Turma). Ausentes justificadamente, os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga e Gustavo Lian Haddad (Vice-Presidente da Turma).



Relatório

Contra o contribuinte ALEXANDRE GARCIA MELLO, inscrito no CPF sob o nº 849.699.707-34, foi lavrado o auto de infração de fls. 299/303, acompanhado do Termo de Verificação Fiscal de fls. 275/298, relativo ao imposto sobre a renda de pessoas físicas do ano-calendário de 2000, por meio do qual foi apurado crédito tributário no valor total de R\$ 485.709,20 (quatrocentos e oitenta e cinco mil, setecentos e nove reais e vinte centavos), composto de principal, multa e juros.

O crédito tributário constituído pela autoridade lançadora, refere-se a irregularidade descrita no auto de infração como *"Omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto, onde verificou-se excesso de aplicações sobre origens, não respaldado por rendimentos declarados/comprovados, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal em anexo.*

No Termo de Verificação Fiscal, parte integrante do auto de infração, a autoridade lançadora narra os atos praticados durante a ação fiscal e relata os fatos que sensibilizaram a análise da variação patrimonial que embasou o lançamento de ofício (fls. 264/267).

Dentre os fatos relatados, destaca-se o de que o interessado foi apontado, em Representação Fiscal encaminhada pela Equipe Especial de Fiscalização instituída pela Portaria nº 463/2004, como ordenante de remessas de recursos financeiros para o exterior no valor total de US\$306.132,84 (trezentos e seis mil, cento e trinta e dois dólares e oitenta e quatro centavos), para a conta bancária mantida junto ao *Merchants Bank of New York*, identificada como *Milano Finance Inc. CR.* Tal fato deu causa à instauração do presente procedimento fiscal para verificação da regularidade das obrigações tributárias.

Pelo Termo de Início de Ação Fiscal de fls. 96/98, recebido em 28/12/2005 (fl.103), o contribuinte foi intimado, entre outras coisas, a informar e comprovar documentalmente a natureza das operações que motivaram as remessas de divisas para o exterior, bem como a apresentar documentação hábil e idônea para comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

O fiscalizado solicitou diversas prorrogações de prazo para atendimento das solicitações constantes no termo de intimação, sempre afirmando e reiterando que não possuía e nunca havia possuído conta corrente ou aplicação financeira no *Merchants Bank* de Nova York.

Apesar de tal alegação, considerou a fiscalização que a realização das operações de remessas encontra-se devidamente comprovada pela forma como foram obtidos os dados. Refere-se às providências tomadas nos âmbitos de competência dos órgãos envolvidos nas investigações de movimentação e envio de recursos ao exterior à margem do sistema financeiro oficial, incluindo-se autoridades norte-americanas, que resultaram na disponibilização para a Secretaria da Receita Federal do material obtido, o qual foi analisado pela Equipe Especial de Fiscalização instituída pela Portaria nº 463, de 30 de abril de 2004. Essa equipe encaminhou para as regiões fiscais Representações Fiscais em meio eletrônico,

estando entre as mídias, CD de laudos técnicos das contas do Merchants Bank, sendo que deste foram colhidas as informações consideradas de interesse no curso da fiscalização em análise.

Assim, os valores das mencionadas remessas foram incluídos como aplicações de recursos no Demonstrativo de Variação Patrimonial.

A multa de ofício foi aplicada no percentual de 150,00% (cento e cinquenta por cento), com fundamento no artigo 44, inciso II, da Lei 9.430/1996 (fl.303).

Foi formalizado processo de representação fiscal para fins penais, em conformidade com o disposto na Portaria SRF nº 326, de 15 de março de 2005, protocolizado sob nº10880.007920/2006-48 , que se encontra apensado ao presente.

A ciência do auto de infração foi dada por via postal, na data de 04/12/2006 (fl.382).

Em 28/12/2006, o interessado apresentou a impugnação de fls.309/337, na qual, após proceder ao relato dos fatos, aduz as razões de defesa que a seguir se reproduzem sinteticamente:

DA PRELIMINAR

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

PROVA ILÍCITA DE FATO INEXISTENTE

Questiona a validade das provas que alicerçaram o lançamento na parte relativa às supostas remessas de divisas para o exterior, alegando as seguintes razões:

- a documentação trazida pelo Fisco não goza da presunção de prova efetiva diante da ausência de assinatura ou qualquer carimbo de autoridade que pudesse lhe conferir credibilidade necessária;

- não foram observados todos os trâmites necessários para a quebra do sigilo bancário de contas mantidas nos Estados Unidos da América, na dicção do Decreto nº 3.810, de 02/05/2001, que ratificou o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América (MLAT);

- não há autorização da autoridade americana para uso da documentação pela Receita Federal (apenas para fins da investigação penal), bem como não há decisão judicial válida autorizando o compartilhamento daqueles documentos com a Receita Federal do Brasil, para outros fins.

Assim, requer sejam desprezados todos os documentos bancários relativos a contas no exterior, os quais constituem prova obtida por meio ilícito ou derivada de prova ilícita (C.F/88, art. 5º, LVI e §2º, c/c artigo VII do Acordo promulgado pelo Decreto 3.810, de 02/05/2001, decretando-se, conseqüentemente, a nulidade do Auto de Infração, por ausência de elementos probatórios hábeis a sustentar a acusação fiscal.

DO MÉRITO

DA DECADÊNCIA

Alega que na data do recebimento do Auto de Infração, 02/12/2006, o crédito tributário constituído já se encontrava extinto pela decadência. Para chegar a tal conclusão, analisa primeiramente o aspecto temporal do fato gerador do imposto sobre a renda de pessoas físicas e a modalidade de lançamento a que se amolda o tributo para, então, examinar a questão da decadência à luz do artigo 150, §4º do Código Tributário Nacional. Defende que não foi comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, causas excludentes da aplicação da regra invocada.

Acrescenta que, ainda que se considerasse aplicável o disposto no artigo 173, I, do CTN, o crédito tributário estaria atingido pela decadência, uma vez que se as remessas ao exterior tivessem efetivamente ocorrido, ditos rendimentos estariam sujeitos à retenção na fonte. Assim, como de acordo com as afirmações do Fisco, os envios de divisas foram efetuados nos meses de fevereiro e março de 2000, o lançamento já poderia ser efetuado ao longo desse próprio ano, iniciando-se o prazo decadencial de acordo com a regra do artigo 173, I, do CTN, no dia 01/01/2001, finalizando-se, portanto, em 01/01/2006.

Por fim, sustenta que sendo a tributação decorrente de presunção legal de acréscimo patrimonial a descoberto, não pode o Fisco presumir o momento da ocorrência do fato gerador, uma vez que não existe previsão legal para tal determinação. Invoca, portanto, o artigo 112, II, do CTN para pleitear a interpretação mais favorável quanto ao momento de ocorrência do fato gerador, que se constituiria na adoção do raciocínio de que este ocorreu anteriormente ao ano de 2000, já que as ditas transferências ocorreram nesse período.

DA ILEGITIMIDADE DA TRIBUTAÇÃO EM VIRTUDE DE MERA PRESUNÇÃO

Neste tópico, o impugnante argúi a ilegitimidade da exigência fiscal pautada em presunção. Para tanto, discorre sobre a atividade vinculada do lançamento e sobre os conceitos legais que a norteiam, trazendo à colação entendimentos doutrinários sobre a matéria.

DA INEXIGIBILIDADE DE IMPOSTO SOBRE O VALOR DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS ESPECÍFICOS

O inTeressado insurge-se contra a utilização, como aplicações de recursos, de valores correspondentes a depósitos bancários em contas de sua titularidade no País, alegando, em primeiro lugar, que não estava obrigado a apresentar a comprovação da origem dos mesmos, tendo em vista que o prazo decadencial já havia decorrido por ocasião das intimações para apresentação das justificativas.

Acrescenta, a título de argumentação, que, se ultrapassada a questão da decadência, a origem dos depósitos resta comprovada nos rendimentos auferidos com aluguéis, oferecidos à tributação na Declaração de Ajuste, bem como nas importâncias em espécie mantidas em seu poder, também consignadas na declaração de bens, derivadas de rendimentos tributados nos anos anteriores. Observa que, se considerados os depósitos realizados como provenientes das quantias mantidas em espécie, bem como se cotejarem os saques realizados no período, o valor encontrado seria exatamente o montante em moeda nacional mantido pelo autuado ao final do ano-base de 2001, como se depreende de sua DIRPF/2001 (*sic*).

DA ILEGITIMIDADE DA MULTA QUALIFICADA

Entende ser indevida a aplicação da multa qualificada porque o Fisco não logrou comprovar, de forma cabal, a existência de dolo, fraude, ou mesmo de simulação a justificar tal penalidade. Afirmar que a mera omissão de receitas, de acordo com as manifestações do Conselho de Contribuintes, não pode ensejar a majoração.

Desta feita, mesmo que prevaleça a exigência fiscal, *ad argumentandum tantum*, a multa deverá ser reduzida ao patamar de 75%.

A autoridade recorrida, ao examinar o pleito, decidiu, por unanimidade pela procedência parcial do lançamento através do acórdão DRJ/SPOII nº 23.374, de 21 de fevereiro de 2008, às fls. 389/407, cuja síntese da decisão segue abaixo:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2000

PRELIMINAR.NULIDADE

Tendo o auto de infração sido lavrado por servidor competente, com estrita observância das normas reguladoras da atividade de lançamento e, existentes no instrumento todas as formalidades necessárias para que o contribuinte exerça o direito do contraditório e da ampla defesa, não há que se falar em nulidade.

PROVA MATERIAL

Consideram-se habilmente provados os fatos consignados em documento produzido a partir de dados eletrônicos disponibilizados à Secretaria da Receita Federal pela Justiça Federal, extraídos de Laudos Periciais elaborados pelo Instituto Nacional de Criminalística.

PRELIMINAR.DECADÊNCIA.

Tendo havido recolhimento a menor do tributo, ensejando lançamento de ofício, e, ainda, atribuição de dolo na conduta do contribuinte, o início da contagem do prazo decadencial terá efeito no primeiro dia do exercício seguinte àquele previsto para a entrega da declaração de ajuste anual, conforme previsto no art. 173, I do CTN.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

Constitui fato gerador do imposto de renda o acréscimo patrimonial não justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis ou isentos e tributados exclusivamente na fonte. Trata-se de presunção legal só elidível mediante a apresentação de documentação hábil que não deixe margem a dúvida.

MULTA QUALIFICADA.

O lançamento de multa qualificada exige que a autoridade fiscalizadora traga elementos para os autos que provem a presença de elemento subjetivo na conduta do contribuinte de forma a demonstrar que este quis os resultados caracterizadores do intuito de fraude, ou mesmo que assumiu o risco de produzi-los. Mantida a multa relativa à infração decorrente de falta de declaração de remessas ao exterior. Reduzida para 75% a multa

*relativa à omissão de rendimentos exteriorizada por outros
elementos em relação aos quais não se comprovou o intuito
doloso*

Devidamente cientificado dessa decisão em 28 de abril de 2008, o
contribuinte ingressou com recurso voluntário em 02 de junho de 2008, onde ratifica os
argumentos da impugnação.

É o relatório.



Voto

Conselheiro PEDRO ANAN JÚNIOR, Relator

Antes de mais nada devemos analisar se o recurso apresentado pelo contribuintes atende aos pressupostos de admissibilidade.

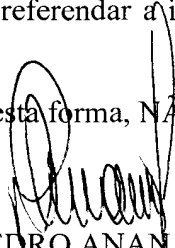
Nos termos do artigo 33 do Decreto nº 70.235/72 o contribuinte tem o prazo de 30 dias da ciência da decisão de primeira instância para ingressar com o recurso voluntário:

Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão

Podemos verificar que o Recorrente foi devidamente cientificado da decisão da DRJ/SPOII em 24 de abril de 2008 fls 408v, ingressando com recurso voluntário em 02 de junho de 2008, às fl. 413, ou seja o recurso foi intempestivo.

A referendar a intempestividade, a informação da autoridade preparadora, à fl. 444.

Desta forma, NÃO CONHEÇO do recurso pela sua intempestividade



PEDRO ANAN JÚNIOR