



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

Processo n° 10980.001598/2006-15
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 2201-003.516 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de março de 2017
Matéria IRPF
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado MARIA ELISA DE ALMEIDA PASSOS

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO.

Contendo o processo e a decisão embargada informações suficientes para a correção dos vícios alegados em sede de embargos de declaração, são estes saneados sem modificação do decidido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração para sanando a decisão prolatada por meio do Acórdão 102-49.231 de 10 de setembro de 2008, retificar seu dispositivo para: "rejeitar a preliminar de nulidade e, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo utilizada para o lançamento, o valor de R\$ 750.000,00, bem como desqualificar a multa de ofício aplicada, nos termos do voto da Redatora designada".

assinado digitalmente

CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA - Presidente.

assinado digitalmente

DIONE JESABEL WASILEWSKI - Relatora.

EDITADO EM: 27/03/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Henrique de Oliveira (Presidente), Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Dione Jesabel Wasilewski, Jose Alfredo Duarte Filho (Suplente Convocado), Marcelo Milton da Silva Risso, Carlos Alberto do Amaral Azeredo, Daniel Melo Mendes Bezerra e Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional em face do Acórdão 102-40.231 da 2ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes (fls 121), que deu parcial provimento ao recurso voluntário, ao entender que a recorrente tinha demonstrado a origem de R\$ 750.000,00 depositados em conta bancária de sua titularidade no exterior, afastando também a qualificação da multa de ofício por ausência de comprovação de fraude.

Originalmente, a contribuinte foi intimada (fls 1 e 10) a comprovar a origem dos recursos de depósito bancário realizado em conta de sua titularidade no exterior, realizado em 13/09/2001, no valor de U\$ 400.000,00 (convertidos pela fiscalização para R\$ 1.079.000,00), que foram identificados no âmbito das investigações relativas ao caso Banestado-Beacon Hill.

A contribuinte alegou (fls 5 e 11) que os recursos tinham origem na venda de um imóvel realizada pelo seu companheiro Edmundo Lemanski, com quem viveria em união estável há mais de trinta anos e com quem teria gerado quatro filhos. A venda teria se aperfeiçoado em 12/09/2001, e o valor teria sido pago através de depósito no exterior.

A fiscalização intimou a compradora do imóvel (fls 18) a prestar esclarecimentos e esta (fls 20) alegou ter entregue a quantia de R\$ 750.000,00 em dinheiro, tendo comprovado o saque desse valor em 11/09/2001.

Em face disso, foi lavrado o auto de infração (fls 30) totalizando R\$ 941.672,48, o que inclui multa de ofício de 150%.

Houve impugnação (fls 39) julgada improcedente pela Delegacia de Julgamento (fls 100).

O recurso voluntário (fls 109), por outro lado, foi julgado parcialmente procedente pelo acórdão acima identificado, de cuja ementa se destaca:

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada. Comprovações ainda que parciais, acompanhadas de documentos idôneos devem ser consideradas na redução do lançamento.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. - A qualificação da multa de ofício reporta-se a situações, em que é evidente a intenção de impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador, sua natureza ou circunstâncias materiais. Entretanto, a mera constatação de omissão de rendimentos não autoriza a conclusão de presença de fraude. Aplicação sa Súmula 21 do 1º CC.

A União apresentou embargos de declaração (fls 137) alegando a existência de duas omissões/contradições: a primeira consistiria na falta de indicação das provas que sustentariam a vinculação entre a venda do apartamento e o depósito em conta no exterior; a segunda, questiona sobre a operacionalidade de excluir o valor de R\$ 750.000,00 referente à venda do imóvel, se o valor principal da autuação é de apenas R\$ 296.758,00.

Em relação à primeira matéria, a embargante alega que a contribuinte teria levantado como matéria de defesa três fatos: que a conta corrente alvo de depósito é de titularidade conjunta com seu companheiro, Sr. Edmundo Lemanski; que a origem do dinheiro seria a venda de um apartamento de propriedade dele; que o depósito foi feito por terceiro, em nome do adquirente do imóvel, sediado no exterior.

Com base nisso, conclui que, para acatar a tese da autuada e exonerá-la do crédito tributário, seria necessária a demonstração desses três fatos através de prova hábil e idônea, o que não teria ocorrido pelas seguintes razões:

- A própria Relatora do voto vencedor afirma categoricamente que não há comprovação, nos autos, acerca da titularidade em comum da conta corrente alvo do depósito (fls. 133);
- Conforme consta do relatório fiscal de fls. 31/33, a adquirente do bem, Sra. Renata Barbieri Coutinho não confirma a tese de que o pagamento da venda do apartamento teria sido feita por terceiro sediado no exterior. Em sentido totalmente contrário, afirma e comprova que o pagamento fora feito em dinheiro, conforme extrato de saque de sua conta corrente e mencionado na própria escritura;
- Não há, nos autos, sequer a comprovação de convivência em união estável entre a autuada e o proprietário do bem imóvel, já que na escritura de compra e venda (fls. 12/15) ele se qualifica apenas como divorciado. Ademais, na própria declaração de IR da autuada consta em branco o campo referente a cônjuge e a declaração é feita isoladamente.

Segundo a Fazenda Nacional, o único indício considerado pelo voto condutor foi a proximidade de data entre os fatos. Além disso, a Relatora teria feito menção a "*documentos que reforçam a tese defendida da autuada*", mas teria se omitido em esclarecer que documentos seriam esses.

O segundo ponto diz respeito à determinação para exclusão de R\$ 750.000,00 da "exigência" quando, em face dos valores envolvidos, o correto seria da base de cálculo.

É o relatório.

Voto

Conselheira Relatora Dione Jesabel Wasilewski

O juízo de admissibilidade dos embargos foram realizados através do Despacho s/n de 12 de agosto de 2015, de lavra do Conselheiro Heitor de Souza Lima Junior e aprovado pela Sra. Presidente da 2ª Câmara 2ª Seção do CARF Maria Helena Cotta Cardozo (fls. 155-147), a cujo entendimento me curvo.

Omissão quanto à indicação de documentos que teriam reforçado a tese da autuada

Afirma inicialmente a embargante que a autuada manejou três argumentos de defesa e que o acatamento de seu pedido estaria subordinado à comprovação dos três fatos alegados. Não concordo com essa afirmação. À defesa é autorizado utilizar quantos argumentos achar necessário, não ficando o convencimento do julgador vinculado a essa correspondência numérica. Por isso, temos de um lado a "ampla" defesa e de outro o "livre" e motivado convencimento do julgador.

Por outro lado, a experiência tem demonstrado que tanto a comprovação da ocorrência do fato gerador, como a da sua não ocorrência, raramente se faz através de provas cabais, o que obriga o julgador a realizar um juízo de verossimilhança a partir de um conjunto de indícios.

Nesse sentido, extraio do voto do Conselheiro Antonio Bezerra Neto comentário bastante pertinente ao que ora se afirma (Acórdão nº 1401-001.726):

Prova Indiciária

É sabido que a evidência que se infere a partir de um único ou poucos indícios deve ser aceita com a devida cautela, pois, o indício é apenas o ponto inicial para o aprofundamento das investigações.

Os indícios assim como as presunções são também considerados como provas no Direito tanto se vistos de forma objetiva, constituindo-se no conjunto de meios ou elementos destinados a demonstrar a existência ou inexistência dos fatos alegados, quanto subjetivamente falando, meio pelo qual o julgado normalmente se utiliza para formar convicção a respeito da existência ou não de um determinado fato ou situação.

Os indícios para ter força probante precisam possuir 2(duas) características importantes: Precisão ou economia (conduzem a poucas hipóteses ou apontam para poucas causas) e convergência (quando se encaixa com outro indício, conduzindo a uma mesma conclusão).

Partindo dessa premissa, tem-se que o voto condutor do acórdão ora embargado teve fundamento em um conjunto de indícios que entendeu corroborarem a tese defendida pela recorrente. Nesse aspecto, destaco o trecho que é diretamente questionado em sede de embargos:

Parece-me relevante, o confronto entre a data da escritura (12.09.2001), a data do saque em dinheiro realizado pela compradora do imóvel (11.09.2001) e a data da transferência do valor questionado (13.09.2001), para se estabelecer a pretendida

correlação entre a venda de bem e a remessa dos valores questionados, ao exterior. A ordem cronológica das datas permite com extrema razoabilidade, admitir que o valor de R\$ 750.000,00, comprovadamente recebido pelo marido da interessada, corresponde a, pelo menos, parte do montante transferido para o exterior. E não é só. A conta bancária no exterior, beneficiária da transferência, embora não comprovadamente conjunta com o sr. Edmundo, proprietário formal do imóvel vendido, conta com documentos que reforçam a tese defendida pela autuada.

O próprio voto vencido faz referência ao documento apontado pelo voto vencedor:

Do exame das peças processuais, verifica-se que os documentos às fls. 07/09, que informam sobre a movimentação financeira, não indicam a titularidade em conjunto da conta bancária. Somente com a impugnação ao lançamento é que a autuada menciona tal fato. Entretanto, a correspondência à fl. 50, endereçada a Maria Elsa de Almeida Passos e Edmundo Lemanski, não é documento hábil para provar a co-titularidade na conta bancária, pois não declara tal fato e somente foi expedida em 02/03/2006.

A dialética do processo revela que os julgadores valoraram esse documento - correspondência bancária juntada à fl. 50 - de modo diferente. Para um, voto vencido, o documento em questão "não é prova hábil para provar a co-titularidade na conta bancária", para outro, voto vencedor, embora não comprove a co-titularidade serve como reforço à tese defendida pela autuada.

Ademais disso, resta evidenciado que a redatora considerou comprovado o vínculo entre a Sra. Maria Elisa de Almeida Passos e o Sr. Edmundo Lemanski, uma vez que os identifica reiteradamente como cônjuges. E há elementos no processo que justificam essa conclusão: cópia da carteira de identidade de um filho comum (fls. 47), correspondência do banco dirigida para ambos, indicação do mesmo endereço nas DIRPF e o próprio fato de o Sr. Edmundo Lemanski ter se dado ao trabalho de recolher o IR sobre a diferença entre o valor declarado de venda e o valor apontado pela fiscalização como de depósito no exterior.

Há também um fator que não está explicitado no processo, mas que me parece justificar a correspondência feita pelo voto vencedor entre a venda do imóvel e o depósito realizado. A própria fiscalização justifica a obtenção das informações bancárias da autuada na quebra de sigilo decretada no âmbito das investigações que envolviam o caso Banestado/Beacon Hill. Ora, é de conhecimento público que nessa investigação foram identificados doleiros que recebiam valores no Brasil e faziam com que esses valores chegassem às contas bancárias no exterior sem passar pelos rígidos controles da autoridade monetária. Ao valorar as provas ou indícios de prova apresentados, não se pode esquecer o contexto em que os fatos estão inseridos, e o contexto, nesse caso, é de transferência de recursos para o exterior sem o devido registro e controle das autoridades competentes.

Entendo, portanto, que não é correto afirmar que o único elemento considerado para julgar procedente o recurso voluntário foi a contemporaneidade dos fatos, pois julgou-se também haver prova suficiente do vínculo com o Sr. Edmundo Lemanski e indícios da co-titularidade da conta no exterior, sendo que, em relação a esses dois últimos argumentos, o acatamento de um deles já tornaria dispensável o outro.

Com esses esclarecimentos, julgo sanada a primeira omissão apontada.

Omissão/contradição quanto à necessidade de exclusão da exigência de R\$ 750.000,00

O voto vencedor foi concluído da seguinte forma:

Feitas estas considerações, e afasta qualquer nulidade quanto ao lançamento perfeitamente constituído, entendo que o montante de R\$ 750.000,00 deve ser afastado da autuação, e a multa desqualificada de 150% para 75%, dando-se assim, parcial provimento ao recurso.

Por outro lado, no dispositivo do acórdão, ficou consignado que "acordam os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade e, por maioria de votos, dar provimento parcial para excluir da exigência o valor de R\$ 750.000,00..."

O cerne da discussão desse processo consistia em estabelecer se a venda do imóvel do suposto companheiro da autuada supria a necessária comprovação da origem dos recursos depositados no exterior. A conclusão do julgamento foi pelo acatamento dessa comprovação limitado ao valor de R\$ 750.000,00 constante da escritura.

Logo, a correta compreensão do que decidido nesse processo é de que o valor de R\$ 750.000,00 deve ser excluído da base de cálculo utilizada para o lançamento.

Conclusão:

Com esses esclarecimentos, voto por acolher os embargos de declaração para, sanando a decisão prolatada por meio do Acórdão 102-49.231, de 10 de setembro de 2008, retificar seu dispositivo para: "rejeitar a preliminar de nulidade e, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo utilizada para o lançamento, o valor de R\$ 750.000,00, bem como desqualificar a multa de ofício aplicada, nos termos do voto da Redatora designada" .

Dione Jesabel Wasilewski - Relatora