



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.008049/2009-21
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-007.092 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de agosto de 2020
Recorrente ISAR MARCELO GALBISNKI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Exercício: 2005, 2006

IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. IRPF. AUTO DE INFRAÇÃO. FATO GERADOR. RENDIMENTOS PROVENIENTES DE FONTES NO EXTERIOR.

A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. Tais rendimentos devem ser considerados tributáveis na Declaração de Ajuste Anual, salvo a comprovação de que o rendimento se sujeita à tributação específica.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ANULAÇÃO DE ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. GARANTIA DE DUPLO GRAU JURISDICIONAL. ARGUMENTOS RECURSAIS NÃO APRECIADOS EM FASE RECURSAL.

Cabível a anulação parcial da Decisão de Piso quanto no mérito não foram apreciados equivocadamente a autuação e os quesitos impugnatórios, em atenção ao duplo grau de jurisdição administrativa, e o retorno das autos à Primeira Instância para apreciação de tais quesitos.

NULIDADE ATO ADMINISTRATIVO. FORMALIDADES LEGAIS.

São nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em declarar, de ofício, a nulidade da decisão da DRJ, devendo os autos retornar àquela instância para a realização de novo julgamento.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Chiavegatto de Lima - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 410/434), interposto contra o Acórdão 10-26.725 da 8ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Porto Alegre/RS DRJ/POA (e-fls. 392/399) que considerou, por unanimidade de votos, improcedente a Impugnação do contribuinte (e-fls. 352/370) apresentada diante de Auto de Infração - AI (e-fls. 4/5 e 27/37) que levantou Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF, relativo a omissão de rendimentos recebidos de fontes no exterior e a multa isolada relativa à falta de recolhimento do IRPF devido a título de Carnê Leão. O valor apurado, na data de lavratura, 01/12/2009, foi de R\$ 774.612,66, composto de imposto, juros de mora, multa de ofício proporcional e multa isolada.

02. Por bem espelhar o resumo da lide de forma sintética, transcreve-se a seguir, em sua essência, o Relatório do Acórdão combatido.

Relatório

Mediante Auto de Infração, de fls. 01/35, exige-se do contribuinte acima qualificado o recolhimento do imposto de renda pessoa física, juros de mora, multa proporcional e multa exigida isoladamente, no valor total R\$ 774.612,66, calculados até 30/11/2009, em virtude da constatação de irregularidades na declaração de ajuste anual referente aos exercícios de 2005 e 2006, anos-calendário de 2004 e 2005. Conforme descrito às fls. 04/26, a fiscalização constatou omissão de rendimentos recebidos de fontes no exterior e falta de recolhimento de recolhimento IRPF devido a título de carnê-leão sobre os rendimentos omitidos o que motivou também o lançamento da multa isolada.

(...).

O contribuinte apresentou impugnação de fls. 312/330, alegando, em resumo:

Em preliminar: Imposição da suspensão do julgamento do processo administrativo até o trânsito em julgado da decisão final da ação criminal que tramita na 1ª Vara Criminal da Justiça Federal de Porto Alegre, sob nº 2007.71.00.031110-7, em virtude de que as provas de alegados fatos são comuns a ambos processos. Nulidade da prova obtida mediante cooperação jurídica internacional. Ausência de comprovação da possibilidade de sua utilização no caso concreto, a não envolver membro de organização criminosa, acusado da prática de lavagem de dinheiro. Utilização de elementos de prova em relação aos quais inexistente expressa e específica autorização para sua utilização no caso concreto.

No mérito: A planilha de recebimentos do exterior, utilizada pelo fisco, não comprova, por si só, a ocorrência do fato gerador do imposto de renda. Ausência de fato gerador do imposto de renda. A multa qualificada deve ser reduzida por não ter ocorrido o emprego de dolo e/ou fraude. Impossibilidade de cumulação da multa isolada de 50% com a multa de ofício de 150%.

É o relatório.

3. Muito esclarecedora a transcrição dos excertos do relatório fiscal de e-fls. 6/28, para maior esclarecimento da lide sob análise:

1- Introdução

(...)

A seleção do contribuinte para fiscalização foi motivada pelo Ofício nº 4754435, de 27/05/2009, da 1ª Vara Federal Criminal de Porto Alegre, contendo cópia da denúncia proposta pelo Ministério Público Federal na ação penal nº 2007.71.00.031110-7/RS, cópia dos laudos periciais nºs 1197/2007, 1082/07 e 1484/2008-SETEC/SR/DPF/RS e respectiva mídia eletrônica, em razão de ter sido autorizado o compartilhamento das provas colhidas pela autoridade policial.

(...)

A fiscalização da pessoa física foi realizada sob a operação OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DO EXTERIOR, tendo em vista recebimentos de US\$ 175.406,99 e US\$ 113.791,50, nos anos-calendário de 2004 e 2005, respectivamente, conforme descrito neste relatório.

(...)

2 - Histórico acerca das investigações realizadas durante a operação "Ouro Verde" ("Cabo Verde")

O presente procedimento fiscal é decorrente do trabalho de investigação realizado pela Polícia Federal, acerca da movimentação de divisas, promovida por pessoas físicas brasileiras, com instituições financeiras do exterior. Deflagrada pela Receita Federal do Brasil em combinação com a Polícia Federal e com o Ministério Público Federal, a operação denominada Cabo Verde desarticulou redes de doleiros que atuavam no Sul do país. Diversas empresas foram alvo da investigação por delegarem ao esquema de doleiros a administração de seu "caixa 2", como serviço adicional ao esquema alternativo de remessas.

O caso em tela relaciona-se com o resultado das investigações dos documentos e sistemas informatizados de controle das transações realizadas em moeda estrangeira e em moeda nacional, apreendidos na empresa PORTOCRED S/A CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, CNPJ 01.800.019/0001-85, com sede na rua dos Andradas, 1001, conjunto 1.401, bairro Centro, em Porto Alegre/RS.

A grande quantidade de documentos e equipamentos de informática apreendidos, acrescidos a outros dados obtidos durante a investigação criminal, tornou possível colher elementos indicativos da prática de outros ilícitos, tais como crimes contra o sistema financeiro nacional e lavagem de capitais, cometidos por pessoas que se valeram da estrutura então estabelecida, dentre elas o fiscalizado. Também foi possível identificar grande volume de operações "dólar-cabo" perpetradas, uma vez que a organização operava como instituição financeira, sem autorização do Banco Central do Brasil.

Essa estrutura financeira clandestina engendrada pela organização encontra-se denunciada na ação penal nº 2007.71.00.001796-5, através da qual restou demonstrado que seus integrantes estabeleceram um sistema bancário paralelo, utilizando-se de empresas constituídas para esta finalidade, captando, intermediando e aplicando recursos de terceiros, realizando operações de câmbio sem autorização das autoridades competentes, e promovendo a evasão de divisas por meio de canais informais de movimentação de valores, operações denominadas "dólar-cabo".

(...)

3 - Laudos Periciais elaborados por Peritos Criminais Federais

Resultado da apreensão dos computadores da organização criminosa, decorrente da busca judicialmente autorizada, foram elaborados pelos peritos criminais os Laudos Periciais nºs 1082/2007, 1197/2007 e 1484/2007 SETEC/SR/RS.

Ressalte-se, por oportuno, que os exames se fundaram somente nos dados registrados no material e os resultados refletem a interpretação dada pela perícia em relação aos registros analisados.

(...)

5 - Análise dos fatos e infração apurada

(...)

Como já relatado, o fiscalizado foi inequivocamente identificado como responsável por operações financeiras efetuadas através da conta de codinome "ISAR", administrada pela referida organização que mantinha o sistema paralelo e a remessa ilegal de divisas para e do exterior.

Conforme depoimento colhido pela autoridade policial em 16/05/2007, a integrante da referida organização ADRIANA REGINA SCHUNCK DE SOUZA, informou que *"ISAR" é uma conta de ISAR GALBINSKI, é advogado em Porto Alegre, o contato é com o próprio ISAR e ultimamente as entregas estavam ocorrendo na Av. Carlos Gomes, em Porto Alegre*".

Ressalte-se, por oportuno, que no endereço acima apontado localizava-se a pessoa jurídica GALBINSKI ADVOGADOS, Av. Carlos Gomes, 651 conjunto 801, em Porto Alegre.

(...)

Desta forma os elementos probatórios colhidos pela autoridade policial e pelo Ministério Público, em especial os "registros de recebimentos do cliente", acrescidos aos indícios acima apontados, permitem concluir que o fiscalizado fez uso do serviço bancário clandestino prestado pela organização denunciada na ação penal nº 200771.00.001796-5, para realizar operações de câmbio ilegais e receber no Brasil recursos oriundos do exterior.

As informações e os documentos repassados a esta Secretaria pela Justiça Federal, têm origem legal e idônea, conforme certificações da autoridade policial.

(...)

A quebra do sigilo bancário da referida conta e o compartilhamento dos documentos com este Órgão encontram-se em decisão judicial anexa à referida Representação.

(...)

Diante das evidências apontadas, resta claro que o contribuinte realizou as operações financeiras no exterior, consistentes no recebimento dos montantes de US\$ 175.406,99 (cento e setenta e cinco mil, quatrocentos e seis dólares norte-americanos e noventa e nove centavos) e US\$ 113.791,50 (cento e treze mil, setecentos e noventa e um dólares norte-americanos e cinquenta centavos), nas datas especificadas.

Considerando-se que o fiscalizado é contribuinte residente no país, fica caracterizada a omissão de rendimentos recebidos no exterior, nos termos da legislação tributária aplicável.

(...)

Tais valores, transferidos ou não para o Brasil, estão sujeitos à tributação sob a forma de recolhimento mensal obrigatório (carnê-leão, RIR/99, art. 106) e nas Declarações de Ajuste Anual dos exercícios 2005 e 2006, relativas aos anos-calendário 2004 e 2005.

Portanto, visto que o rendimento não foi tributado, procede-se ao lançamento de ofício, nos termos da legislação abaixo transcrita:

(...)

6 - Conclusão

(...).

A multa de ofício foi qualificada, nos termos do art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96, uma vez que houve omissão dolosa e sistemática de rendimentos, nos anos-calendário fiscalizados, consubstanciada na flagrante disparidade entre os rendimentos declarados e os efetivamente auferidos, como ficou demonstrado ao longo do presente relatório.

A qualificação da multa tem como base as determinações legais dos artigos 71 e 73 da Lei nº 4.502/64, abaixo transcritos:

(...)

Outrossim, esclarecemos que deixou de ser lavrada representação fiscal para fins penais haja vista que o Ministério Público Federal já tem conhecimento dos fatos ocorridos e que deram origem ao presente lançamento.

(...)

4. O compartilhamento de provas judiciais autorizado pela 1ª Vara Federal Criminal de Porto Alegre, acima citado, está presente no Ofício nº 4754435, de 27 de maio de 2009 (e-fl. 48), nos seguintes termos e subscrito pelo Juiz Federal Substituto Dr. Daniel Marchionatti Barbosa:

Ofício n.º 4754435

AÇÃO PENAL Nº 2007.71.00.031110-7/RS

Senhor Superintendente:

Remeto a Vossa Senhoria, em razão de haver autorizado o compartilhamento das provas colhidas, cópia da denúncia proposta na ação penal em epígrafe, do Laudo Pericial nº 1197/2007 SETEC/SR/RS, da certidão de fl. 70-verso, do ofício nº 2599/2009/DRC1-SNJ-MJ e dos Laudos nº 1082/2007 e 1484/2008-SETEC/SR/DPF/RS (e respectiva mídia eletrônica), a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis.

5. O Acórdão combatido manteve integralmente o crédito tributário exigido, e a seguir reproduz-se a Ementa do mesmo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercícios: 2005, 2006

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Caracterizam-se como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

MUITA ISOLADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO CARNÊ-LEÃO.

É aplicável a multa isolada na hipótese do contribuinte deixar de recolher mensalmente imposto de renda através do carnê-leão.

CONCOMITÂNCIA ENTRE MULTA DE OFÍCIO E MULTA ISOLADA.

Nada obsta que se aplique a multa de ofício e a multa isolada por se referirem a diferentes infrações cometidas.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

6. Destaque-se também alguns trechos relevantes do voto do Acórdão proferido pela DRJ:

(...)

Voto

(...)

Questões de mérito:

Inocorrência/Ausência de fato gerador do imposto de renda:

Alega o autuado que a planilha "recebimentos do exterior" não comprova, por si só, a ocorrência de fato gerador do imposto de renda.

Ao contrário do afirmado, tanto a planilha referida quanto os laudos periciais anexados às fls.62/67, 87/99, 100/110, 111/117 comprovam a movimentação financeira que serviu de base para o lançamento de crédito tributário. Esse fato é inconteste. O autuado não apresenta nenhuma prova capaz de demonstrar a inoportunidade da operação da qual participou.

Acerca da omissão de rendimentos, o artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, com as alterações introduzidas pelo art. 4º da Lei nº 9.481/1997 e art. 58 da Medida Provisória nº 66/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002, expressa:

(...)

De acordo com o texto legal acima, não logrando o titular comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, tem-se a autorização para considerar **ocorrido o fato gerador**, ou seja, para presumir que os recursos depositados traduzem rendimentos do contribuinte. Há a inversão do ônus da prova, característica das presunções legais - **o contribuinte é quem deve demonstrar que o numerário creditado não é renda tributável**.

Ao impugnante cabia, portanto, refutar a presunção contida na lei, pois a previsão legal em favor do Fisco **transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação**, mediante a comprovação da origem de seus créditos bancários. Trata-se, afinal, de presunção relativa, passível de prova em contrário. (...)

(...)

Deve ser ressaltado, também, que a legislação não exige em momento algum, por parte da fiscalização, a comprovação de acréscimo patrimonial ou sinais exteriores de riqueza, como entende o contribuinte. Pelo contrário, a própria lei define que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de rendimentos e não meros indícios de omissão. Logo, a presunção em favor do **Fisco transfere ao impugnante o ônus de elidir a imputação**, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos depositados.

Em sua peça impugnatória, apesar de toda a legislação retrotranscrita lhe impor o ônus de demonstrar a origem de seus créditos bancários constantes do Auto de Infração, o impugnante **não apresenta documentos hábeis** ou mesmo outros meios de prova que demonstre de forma inequívoca a origem dos referidos depósitos. Aliás, nem mesmo indícios da origem dos recursos depositados o contribuinte apresenta.

A jurisprudência dominante no Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes, atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, reconhece como legítima a presunção de omissão de rendimentos originada por depósitos bancários, em relação aos quais a pessoa física, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos, conforme ementas a seguir transcritas:

*"Ementa - **DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS** - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei 9.430/96, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. (Acórdão 106-13086, ocorrido em sessão de 05/12/2002) "*

(...)

Em resumo, na hipótese em litígio, a Fazenda Pública tem a possibilidade de exigir o imposto de renda com base na presunção legal e a prova para infirmar tal presunção há de ser produzida pelo contribuinte que é a pessoa interessada para tanto.

Portanto, não comprovada a origem dos depósitos levantados pelo Fisco em nome do interessado deverão ser presumidos, com a devida autorização legal como rendimentos auferidos pelo autuado nos anos-calendário em apreço.

c) Aplicação da multa qualificada:

Sobre a aplicação da multa prevista nos casos de lançamento de ofício, cabe transcrever o disposto no art. 44 da Lei nº 9.43U, de 1996, *in verbis*:

(...)

A autoridade lançadora aplicou a multa de ofício, na sua forma qualificada, pelo fato de ter ocorrido omissão dolosa e sistemática de rendimentos nos anos-calendário fiscalizados, consubstanciada na flagrante disparidade entre os rendimentos declarados e os efetivamente auferidos, como ficou demonstrado no relatório.

Assim, sendo a multa qualificada prevista pela legislação de regência e uma vez terem sido apurados pela autoridade lançadora os pressupostos para sua aplicação, conforme visto anteriormente, correto foi o seu lançamento.

Aplicação da multa isolada de 50% com a multa de ofício de 150%.

Alega o notificado que a exigência da multa isolada evidencia dupla punição pelo mesmo e único fato qual seja, deixar de recolher o imposto de renda sobre os recebimentos do exterior.

É cabível a aplicação da multa de ofício e da multa isolada por se tratar de hipótese legal distinta. A multa de ofício é devida em razão da omissão dos rendimentos auferidos - depósitos bancários sem a definição da origem, os quais não foram informados na declaração de ajuste anual, e a multa isolada, por falta de recolhimento do carnê-leão.

Na época do lançamento, assim dispunha a Lei 9.430/96 acerca da multa de ofício e da multa isolada:

(...)

Vê-se, portanto, que nos termos do artigo 44, da Lei 9.430/96, ambas as multas devem ser aplicadas, a de ofício, prevista pelo inciso I, e a isolada, consoante o disposto no § 1º, III, desde que verificadas as hipóteses nelas elencadas, o que ficou devidamente demonstrado nos autos.

(...)

Recurso Voluntário

7. Inconformado após cientificado da decisão *a quo*, o ora Recorrente apresentou seu Recurso (AR de e-fl. 404, em 01/09/2010 **e/ou** ciência pessoal de e-fl. 405, em 03/09/2010, *versus* protocolo de e-fl. 409, em 28/09/2010), de onde seus argumentos são extraídos e, em síntese, apresentados a seguir.

- traz breve histórico da lide;
- retoma seus argumentos impugnatórios preliminares relativos à necessidade de suspensão do julgamento do processo administrativo até o trânsito em julgado da decisão final da ação criminal e a nulidade da prova obtida mediante cooperação jurídica internacional;
- inova solicitando o desentranhamento de um dos Laudos da DPF, de provas gravadas em mídia digital e de diversos extratos bancários, além de serem “riscadas dos autos” referências a dados de contas bancárias;
- sustenta decadência, uma vez que encaminhou recursos para o exterior, que poderiam gerar rendimentos, em anos calendário anteriores à autuação, e que tal argumento impugnatório não foi apreciado pela decisão de piso;

- repisa também seus argumentos de mérito relativos a planilha de recebimentos do exterior utilizada pelo fisco para fundamentar a autuação e à não ocorrência do fato gerador além de sua pretensão pela redução da multa de ofício de 150% e pelo não cabimento concomitante da multa isolada de 50% com a multa de ofício; e

- sustenta que a decisão recorrida baseou-se de forma equivocada em depósitos bancários de origem não comprovada, sem prova da existência de conta ou crédito bancários.

8. Seu pedido final envolve o acolhimento de seu Recuso, a nulidade do auto de infração, a reforma da decisão e o cancelamento do crédito. E subsidiariamente a redução da multa agravada de 150% para 75% e a exclusão da multa isolada.

9. É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Chiavegatto de Lima, Relator.

10. O Recurso Voluntário atende aos pressupostos de admissibilidade intrínsecos, uma vez que é cabível, há interesse recursal, o recorrente detém legitimidade e inexistente fato impeditivo, modificativo ou extintivo do poder de recorrer. Além disso, atende aos pressupostos de admissibilidade extrínsecos, pois há regularidade formal e apresenta-se tempestivo. Portanto dele **conheço**.

11. De pronto, cabe a análise de eventual existência de **nulidade** no presente processo. O Decreto nº 70.235/72, que rege o Processo Administrativo Fiscal – PAF, em seu artigo 59 enumera os casos que acarretariam a nulidade dos atos, termos, despachos e decisões dentro da lide administrativa, conforme pode ser apreendido de sua disposição abaixo colacionada:

Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

12. Atente-se, a priori, ao fato de que a decisão recorrida baseou-se, s.m.j., de **forma equivocada**, em apreciação de quesitos relativos a **omissão de rendimentos** relativa a **depósitos bancários** de origem não comprovada.

13. Compulsando os autos, pode ser observado, pela folha de continuação do Auto de Infração relativa à Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, que a infração lançada foi a respeito de **omissão de rendimentos recebidos de fontes no exterior** (e-fl. 27), e que seu fundamento legal foi, entre outros, os artigos 55, inciso VII e 995, do RIR/99 (e-fl. 28);

14. Do Relatório Fiscal (e-fls. 6/26) podem ser destacados também os seguintes excertos indicados pela fiscalização como fundamentos para a sua autuação, especificamente extraídos do seu capítulo “5 – Análise dos fatos e infração apurada”, ora grifado:

“Desta forma os elementos probatórios colhidos (...) permitem concluir que o fiscalizado fez uso do serviço bancário (...), para realizar operações de câmbio ilegais e receber no Brasil recursos oriundos do exterior” (e-fl. 15);

“...contribuinte Isar Marcelo Galbinski como beneficiário final dos montantes recebidos no exterior” (e-fl. 16);

“Relativamente aos anos-calendário de 2004 e 2005, a movimentação de recebimentos do exterior é oriunda da empresa ...” (e-fl. 16);

“Diante das evidências apontadas, resta claro que o contribuinte realizou as operações financeiras no exterior, consistentes no recebimento dos montantes de US\$...” (e-fl. 17);

“Considerando-se que o fiscalizado é contribuinte residente no país, fica caracterizada a omissão de rendimentos recebidos no exterior, nos termos da legislação tributária aplicável.” (e-fl. 17)

- transcreve o então vigente artigo 55, inciso VII, do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (RIR/99), que são tributáveis os rendimentos recebidos no exterior, transferidos ou não para o Brasil, decorrentes de atividade desenvolvida ou de capital situado no exterior. (e-fl. 18); e

- quanto aplicada a multa isolada, destaca que “Os rendimentos recebidos de fontes situadas no exterior estão sujeitos ao recolhimento mensal obrigatório (“carnê-leão”) ...” (e-fl. 19)

15. Por outro lado, destaquem-se também alguns excertos da ementa e do voto proferido pela Instância de piso (e-fls. 392/399), estes últimos extraídos de sua apreciação do mérito da contenda, também ora grifados:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercícios: 2005, 2006

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Caracterizam-se como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)

Voto

(...)

Acerca da omissão de rendimentos, o artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, com as alterações introduzidas pelo art. 4º da Lei nº 9.481/1997 e art. 58 da Medida Provisória nº 66/2002, convertida na Lei nº 10.637/2002, expressa:

“Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)”

De acordo com o texto legal acima, não logrando o titular comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, tem-se a autorização para considerar **ocorrido o fato gerador**, ou seja, para presumir que os recursos depositados traduzem rendimentos do contribuinte. Há a inversão do ônus da prova, característica das presunções legais - **o contribuinte é quem deve demonstrar que o numerário creditado não é renda tributável**.

Ao impugnante cabia, portanto, refutar a presunção contida na lei, pois a previsão legal em favor do Fisco **transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação**, mediante a comprovação da origem de seus créditos bancários. Trata-se, afinal, de presunção relativa, passível de prova em contrário. (...)

(...)

Deve ser ressaltado, também, que a legislação não exige em momento algum, por parte da fiscalização, a comprovação de acréscimo patrimonial ou sinais exteriores de riqueza, como entende o contribuinte. Pelo contrário, a própria lei define que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de rendimentos e não meros indícios de omissão. Logo, a presunção em favor do **Fisco transfere no impugnante o Ônus de elidir a imputação**, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos depositados.

Em sua peça impugnatória, apesar de toda a legislação retrotranscrita lhe impor o ônus de demonstrar a origem de seus créditos bancários constantes do Auto de Infração, o impugnante **não apresenta documentos hábeis** ou mesmo outros meios de prova que demonstre de forma inequívoca a origem dos referidos depósitos. Aliás, nem mesmo indícios da origem dos recursos depositados o contribuinte apresenta.

(...)

Portanto, não comprovada a origem dos depósitos levantados pelo Fisco em nome do interessado deverão ser presumidos, com a devida autorização legal como rendimentos auferidos pelo autuado nos anos-calendário em apreço.

(...)

Aplicação da multa isolada de 50% com a multa de ofício de 150%.

(...)

É cabível a aplicação da multa de ofício e da multa isolada por se tratar de hipótese legal distinta. A multa de ofício é devida em razão da omissão dos rendimentos auferidos - depósitos bancários sem a definição da origem, os quais não foram informados na declaração de ajuste anual, e a multa isolada, por falta de recolhimento do carnê-leão.

16. Diante de tal constatação, evidencia-se a incorreta apreciação da lide pela Instância de Piso, com evidente discrepância entre seus argumentos decisórios e o caso ensejador da lavratura do AI. Tendo em vista o retrocitado Artigo 59 do PAF, especialmente em seu inciso II, deve ser apontado que decisões proferidas com preterição do direito de defesa revestem-se de nulidade, o que entende-se perfeitamente evidenciado no caso em pauta, diante da discrepância entre o fato ensejador da autuação e a apreciação realizada do feito.

17. Deve-se portanto, neste momento, **reconhecer de ofício a nulidade da Decisão a quo**, uma vez apreciados equivocadamente pela mesma tanto a infração apurada quanto sua base legal, ao analisar a querela com base na omissão de renda decorrente de depósitos bancários não comprovados, e não na omissão de rendimentos recebidos no exterior.

18. Neste diapasão, sob pena de violação dos princípios da congruência, da estabilização da demanda e do duplo grau de jurisdição administrativa, uma vez não ter sido pertinente a linha adotada pela Primeira Instância na prolação de seu voto, devem os autos retornar à Instância de Piso para análise e prolação de novo Acórdão.

19. Descabida então, diante de tal anulação da Decisão a quo, a apreciação das contraposições da peça recursal nesta Segunda Instância Administrativa, neste momento.

Conclusão

20. Isso posto, voto em declarar, de ofício, a nulidade da decisão da DRJ, devendo os autos retornar àquela instância para a realização de novo julgamento.

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Chiavegatto de Lima