



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13899.001372/2004-70
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-010.655 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de junho de 2023
Recorrente ALEXANDER BRUCE HIGHAM
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 1999

DECADÊNCIA. RENDIMENTOS SUJEITOS AO AJUSTE ANUAL. FATO GERADOR COMPLEXIVO.

O direito de a Fazenda lançar o Imposto de Renda Pessoa Física devido no ajuste anual decai após cinco anos contados da data de ocorrência do fato gerador que, por ser considerado complexivo, se perfaz em 31 de dezembro de cada ano, desde que não seja constada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do art. 150, §4º, do CTN.

MULTA ISOLADA. CARNÊ-LEÃO. CONCOMITÂNCIA COM MULTA DE OFÍCIO. FATO ANTERIOR À MP 351/2007. IMPOSSIBILIDADE.

Apenas após a edição da Medida Provisória nº 351/2007 (convertida na Lei nº 11.488/2007), passou a ser possível a cumulação da multa de ofício de 75% sobre o crédito lançado com a multa isolada de 50% sobre o valor não recolhido a título de carnê-leão na época própria, pois referida lei distinguiu os dispositivos que previam as penalidades.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Debora Fofano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Rodrigo Alexandre Lazaro Pinto (suplente convocado), Marco Aurelio de Oliveira Barbosa, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 2201-010.655 - 2ª Seju/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 13899.001372/2004-70

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário de fls. 279/289, interposto contra decisão da DRJ em São Paulo I/SP, de fls. 233/270, a qual julgou parcialmente procedente o lançamento de Imposto de Renda de Pessoa Física – IRPF de fls. 31/38, lavrado em 07/12/2004, relativo ao ano-calendário de 1999, com ciência do RECORRENTE em 28/02/2005, conforme assinatura no próprio auto de infração (fl. 40).

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo foi apurado por omissão de rendimentos recebidos de fontes no exterior e multa isolada por falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê-leão, no valor total de R\$ 264.200,39, já inclusos juros de mora (até o mês da lavratura) e multa de ofício de 75%.

De acordo com o termo de constatação, acostado às fls. 25/26, durante a fiscalização o contribuinte foi intimado a apresentar a relação das operações de transferências de recursos para ou do exterior, a qualquer título, no ano base de 1999, discriminando data, valor, beneficiário o exterior e motivo da remessa.

Dada a proximidade da data prescricional (*sic*) e o não esclarecimento pelo contribuinte das remessas e recebimentos do exterior, trazidos a receita pelo Ministério Público (fls. 14/24), a fiscalização realizou a conversão para a moeda nacional, utilizando os valores da AD COSIT, para o ano de 1999:

DEMONSTRATIVO DOS VALORES RECEBIDOS:

Ano	-Mês	-valor em US\$	- coeficiente de conversão	-valor em R\$
1.999	fevereiro	67.620,00	1,8976	128.315,71
1.999	março	29.056,00	1,8817	54.674,68
1.999	abril	16.258,00	1,6680	27.118,34
1.999	maio	6.685,00	1,6562	11.071,70
1.999	junho	20.730,00	1,7874	37.062,80
1.999	agosto	16.597,00	1,8703	31.041,37
1.999	outubro	8.481,00	1,9876	16.856,84

DEMONSTRATIVO DOS VALORES ENVIADOS AO EXTERIOR

Ano	-Mês	-valor em US\$	- coeficiente de conversão	-valor em R\$
1.999	fevereiro	67.620,00	1,8976	128.315,71
1.999	março	29.056,00	1,8817	54.674,68
1.999	abril	16.258,00	1,6680	27.118,34
1.999	maio	61.716,00	1,6562	102.214,04
1.999	junho	32.115,00	1,7874	57.402,35
1.999	julho	48.826,00	1,8273	89.219,75
1.999	agosto	26.397,00	1,8703	49.370,31
1.999	setembro	29.913,00	1,8771	56.149,69
1.999	outubro	8.481,00	1,9876	16.856,84
1.999	dezembro	17.572,00	1,8493	32.495,90

Assim, foi efetuado o presente lançamento:

Impugnação

O RECORRENTE apresentou sua Impugnação de fls. 46/70, em 10/03/2005. Ante a clareza e precisão didática do resumo da Impugnação elaborada pela DRJ em São Paulo I/SP, adota-se, *ipsis litteris*, tal trecho para compor parte do presente relatório:

PRELIMINARES

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

O Impugnante juntou aos autos uma procuração “ad et extra judicia”, em que outorga mandato a seus advogados para defendê-lo, juntada em 11/11/2004. Referida procuração foi juntada meses antes da lavratura do Auto de Infração e dava a seus advogados poderes especiais para acompanhar a fiscalização objeto do MPF/MF 08.1.126.002004001522 desencadeada pela DRF Taboão da Serra.

Ressalta nesse sentido o art. 23, I, do Decreto 70.235/1972 e o art. 215 do CPC.

O fisco não utilizou os meios citados nos incisos anteriores do art. 23 (incisos I e II), na medida em que não se intimou pessoalmente os advogados do Impugnante e, nem ao menos, enviou uma carta ou telegrama aos causídicos, que foram contratados para tal mister.

Os procuradores não foram intimados do Auto de Infração e também não foram intimados dos Indeferimentos dos pedidos de prazo para apresentação de documentos.

Aliás, não houve indeferimento expresso, sendo certo que foi feito de forma tácita. O Fisco não se manifestou sobre os pedidos de prazo formulados pelo autuado, mas agiu de forma incompatível com os pedidos formulados, ou seja, lavrou o Auto de Infração. Assim, há presunção absoluta de que os pedidos foram indeferidos.

Ao deixar de se manifestar sobre os pedidos de prazo solicitados pelo Impugnante e ao dar seqüência ao procedimento fiscal sem levar em conta os pedidos do autuado e sem dar satisfação aos seus procuradores, o Fisco fez com que o presente processo se tornasse nulo, por cerceamento do direito de defesa, nos termos do inciso II do art. 59 do Decreto 70.235/1972.

Requer seja, assim, que o presente seja declarado Nulo, nos termos do art. 59, II, do Decreto 70.235/1972, e, principalmente, do art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal, porquanto houve preterição do seu direito de defesa.

NULIDADE DOS DOCUMENTOS EM LÍNGUA ESTRANGEIRA SEM TRADUÇÃO

Os documentos em língua estrangeira não podem servir de fundamento à presente autuação por ofender a Constituição e a legislação pertinente. De acordo com o inciso LVI do art. 5º da Constituição Federal “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. O art. 5º, principalmente, em seu inciso XI, assegura a todos a privacidade e o sigilo de seus dados, autorizando a quebra do referido sigilo somente por meio de autorização judicial. Não se vê nestes autos, Autorização Judicial para expedição do documento citado. A Beacon Hill, não identificada no processo, não estava cumprindo requisição judicial, quando apresentou as vagas informações, constantes de seus relatórios resumidos e codificados.

Nos termos do art. 157 do CPC e da Lei nº 6.015/1973, os documentos estrangeiros devem ser devidamente traduzidos e registrados nos órgãos públicos nacionais competentes. Os documentos juntados pelos Fiscais: a) foram emitidos por autoridade incompetente; b) foram feitos em língua estrangeira (inglês); c) não houve tradução (ou foi parcialmente traduzido por autoridade incompetente) e d) os documentos foram obtidos de forma ilícita (sem autorização judicial). Por isso, não pode servir de fundamento para o Auto de Infração.

Analisando-se os autos, verifica-se que os documentos estrangeiros, juntados pelo Fisco, foram expedidos por um tal de “Beacon Hill Serv.” Sabe-se somente que tal entidade “invadiu a privacidade de um cidadão brasileiro e, sem autorização judicial e

sem prévia existência de processo administrativo ou procedimento fiscal em curso (CF/88, art. 5º, XII, CTN, art. 198, § 1º, incisos I e II, e Lei Complementar 105/2001, art. 6º), informou que o Impugnante, através da empresa Global Brasil, seria “beneficiário de valores” remetidos em dólares.

Os documentos citados são ilegais, por serem feitos por “autoridades incompetentes”; em língua estrangeira; não foram traduzidos para o vernáculo por autoridade competente e foram expedidos sem autorização judicial ou legal. E por estarem em língua estrangeira a defesa se tornou impossível, na medida em que o impugnante e seus advogados não dominam o idioma inglês. A tradução feita pelo Fisco apenas agrava a questão, porque os fiscais Autuantes, além de serem partes processualmente “suspeitas” e “impedidas”, são autoridades incompetentes para tal mister (função exclusiva do tradutor juramentado ou autoridade consular). Aplica-se, por isso, o disposto no art. 59 do Decreto 70.235/1972.

Pelos motivos acima, requer, preliminarmente, que o presente processo seja declarado nulo, nos termos da legislação, por estar embasado em documentos imprestáveis, ilegais e inconstitucionais, elaborados por pessoas e entidades incompetentes.

DO MÉRITO

A) AUTUAÇÃO COM BASE EM MERA PRESUNÇÃO – INOCORRÊNCIA DO FATO GERADOR

Os Autuantes enquadraram a exigência fiscal no art. 42 da Lei nº 9.430/1996 e no art. 4º da Lei nº 9.481/1997.

Não ficou provado, nestes autos, que o impugnante tenha alguma relação com a empresa Global e, sobretudo, que tenha, efetivamente, depósito em instituição financeira. O que existe é um pseudo “documento” estrangeiro (cópia não autenticada, não traduzida, não oficial), emitido por “Beacon Hill”, insinuando que o Impugnante é “ult bene” (que os fiscais traduziram por “beneficiário final”) de valores em dólares. No presente caso, somente se caracterizaria a presunção legal do art. 42 da Lei 9.430/1996 se os fiscais provassem, de forma cabal, que o Impugnante tem depósito bancário e provassem em qual estabelecimento bancário se encontram depositados tais valores. Isso não foi feito.

Trata-se, portanto, de autuação por mera presunção, procedimento execrado pela Justiça, pelos Julgadores administrativos e pela doutrina, que entendem prevalecer no processo administrativo, o princípio da verdade real ou material e nunca a verdade ficta ou presumida.

A Administração não pode nunca aplicar o princípio da verdade presumida. A doutrina, há muito tempo vem insistindo em aplicar o princípio da verdade material ou real no processo administrativo, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, In Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros, 22 ed., p. 594, sobre a aplicação da verdade material. Também, Celso Antonio Bandeira de Mello, tem doutrina similar sobre o princípio da verdade material.

Com base em tais doutrinas, pode-se afirmar que, no processo administrativo, não se aplica, como ocorre no processo civil, o princípio da verdade ficta, mas sim o princípio da material ou real.

Analisando-se os autos, nota-se que não ocorreu o fato gerador da obrigação tributária, não havendo, por isso, justa causa para o lançamento, já que a fiscalização não comprovou a existência de depósitos bancários.

No caso em espécie, o Fisco não provou que o contribuinte tenha auferido renda ou obtido vantagem econômica, quer dizer, não há prova alguma do depósito bancário.

Não houve o fenômeno chamado subsunção do fato à norma, mesmo porque não ocorreu, no mundo fenomênico, o fato (depósito bancário) mencionado nos autos.

Houve, no caso, flagrante desrespeito ao princípio da legalidade, uma vez que a simples desconfiança não tem o condão de gerar obrigação tributária. A lei exige a existência concreta de um fato (CTN, art. 113, § 1º). Ter o nome numa relação emitida por uma entidade estrangeira, desconhecida, informando, em língua estrangeira, que alguém se beneficiou de alguma forma, não é fato jurídico tributário, tipificado na lei tributária.

O procedimento irregular dos Autuantes, levando em conta apenas a presunção de eventuais depósitos, não só viola a Constituição como também a legislação infraconstitucional.

Consoante se demonstrou, não há prova alguma de que o impugnante tenha depósito bancário no exterior. Mesmo se o Fisco provasse a existência concreta de tais depósitos (o que não foi feito), estes depósitos, por si só, não têm o condão de fundamentar o lançamento tributário, uma vez que a jurisprudência (judicial e administrativa) entende que os depósitos bancários não representam aquisição de disponibilidade econômica.

B) TRANSFERÊNCIA DO ÔNUS DA PROVA AO AUTUADO

Nestes autos não ficou provada a existência de depósito. Se não há a comprovação de valores depositados, não pode haver qualquer tributação, isto é, não haverá incidência do Imposto de Renda Retido na Fonte. É o que diz a Lei nº 9.430/1996, art. 42.

Na autuação em análise, o Fisco transferiu ao contribuinte autuado o ônus da prova em sua integralidade. O Fisco não pediu ao contribuinte que provasse a origem dos depósitos, mas sim que provasse a existência do próprio depósito. Não satisfeito, pede ainda que prove em qual estabelecimento bancário se encontra o eventual depósito.

A Administração Fiscal exige que o autuado confesse eventual depósito feito no exterior e confesse ainda em qual estabelecimento fez o eventual depósito. Tal pretensão é no mínimo inconstitucional.

A Carta Magna consagra no art. 5º, LVII e LXIII, o direito fundamental de o indivíduo ser considerado culpado somente após decisão judicial definitiva. E mais, consagra o direito de permanecer calado.

Absurdamente, o Fisco violou, flagrantemente, os referidos princípios constitucionais (art. 5º, incs. LVII e LXIII).

Por exigência constitucional e legal, cabe no presente procedimento fiscal, ao Fisco provar, de forma cabal, a existência efetiva de depósito bancário, e que tal depósito foi feito pelo impugnante. Deverá provar também qual banco encontra-se tal depósito. Sem tais provas, o processo não pode prosseguir. Por isso, requer que declare nulo o presente processo por absoluta falta de provas hábeis e idôneas.

C) EXIGÊNCIA FUNDAMENTADA EM DOCUMENTO ILEGAL

O STJ, em decisão de 01/09/1992, publicada em 05/10/1992, decidiu que os documentos fornecidos por entidade portuária estrangeira devem ser autenticados notarial e consularmente (REsp 24480/SP, Recurso Especial nº 1992/00171672 Relator Min. Dias Trindade – 3ª Turma).

O Tribunal de Justiça de São Paulo analisou casos semelhantes decidindo que é obrigatória a tradução de documentos produzidos em língua estrangeira.

As decisões do STJ e TJ/SP têm fundamento no art. 13 da CF, no art. 224 do CC vigente e nos arts. 156 e 157 do CCP.

A Lei 6.015/1973, Lei dos Registros Públicos, em seu art. 129, item 6º, diz que estão sujeitos, a registro, no Registro de Títulos e Documentos, para surtir efeitos em relação a terceiros, todos os documentos de procedência estrangeira, acompanhados das respectivas traduções, para produzirem efeitos em repartições da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios ou em qualquer instância, juízo ou tribunal.

Complementando, refere que a Justiça Paulista expediu o Provimento 58/59 Normas da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, Capítulo XIX, item 5, “f”: “São ainda registrados, no Registro de Títulos e Documentos, para surtir efeitos em relação a terceiros, todos os documentos de procedência estrangeira, acompanhados das respectivas traduções, para produzirem efeitos em repartições da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, ou em qualquer juízo ou tribunal;”

Os dispositivos legais acima determinam que nenhum documento estrangeiro pode ser aceito pelas autoridades brasileiras, de qualquer órbita de governo, sem a sua tradução por tradutor juramentado ou consular e sem o devido registro no Cartório competente. Regra que vale para todos, contribuinte ou fisco, tendo em vista o Princípio da Igualdade consagrado no art. 5º da CF.

Registra o que diz a doutrina, citando Walter Ceneviva e o Prof. Luiz Andrade.

Tendo em vista os princípios consagrados no art. 37 da CF, ou seja, Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade e Eficiência, a Administração Fiscal Federal não pode alegar que as exigências legais citadas possam ser desprezadas.

Estando, portanto, a autuação fundamentada em documentos imprestáveis, ilegais, irregulares e em desconformidade com a legislação vigente, o Auto de Infração deve ser considerado nulo.

D) NÃO OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR

Analisando-se o Auto de Infração e o Termo de Início de Fiscalização nota-se que o fiscal autuante simplesmente relacionou valores de eventuais remessas que teria enviado ao exterior. O fisco efetuou uma soma e lavrou o Auto de Infração, arbitrando eventual lucro tributável.

O fato descrito não se enquadra em nenhuma regra prevista no RIR. O art. 849 do RIR, com base no art. 42 da Lei 9.430/1996 e contrariando princípios constitucionais processuais, transfere ao contribuinte o ônus da prova. Todavia, não ficou provado nos autos que o impugnante tem depósito no exterior. Não se provou o depósito e muito menos se identificou o Banco.

Quando os documentos estrangeiros foram enviados ao fisco, inexistia procedimento em andamento, porquanto a presente autuação se iniciou exatamente com as cópias alienígenas enviadas por Beacon Hill, sem qualquer solicitação do Poder Judiciário, no devido processo legal. Por outro lado, não se pode falar em omissão de rendimentos, porque não se provou que o impugnante tenha auferido rendimento. Se houvesse rendimento auferido e consumido, a autoridade fiscal indicaria no Auto de Infração, de forma detalhada. Se não o fez, tal rendimento não existe. Todas as aquisições de bens são do conhecimento da SRF.

Conforme se vê em suas Declarações de Rendimentos, o impugnante não auferiu, nem consumiu, os expressivos valores citados no Auto de Infração.

O trabalho fiscal não foi executado a contento, na medida em que nada provou, mas simplesmente relacionou os valores que constavam em documento estrangeiro e ilegal, calculando o imposto sobre tal base de cálculo, por arbitramento. Essa singela operação não mais é acatada pelo Conselho de Contribuintes, conforme ementa que transcreve.

As declarações de rendimentos do impugnante de 1999 e anos posteriores desmoralizam os documentos estrangeiros ilegais juntados aos autos pelo Fisco e, também, provam que o autuado não teve e não tem nenhum acréscimo em seu patrimônio, que justifique a exagerada exigência consubstanciada no Auto de Infração. Tal acréscimo, se existisse, seria fato gerador do imposto sobre a renda. Se não há fato gerador do imposto sobre a renda, se não há valor originário decorrente de imposto, o fisco não pode exigir multa e juros de mora correspondentes.

E) EXTINÇÃO DO CRÉDITO PELA DECADÊNCIA

O lançamento constante no Auto de Infração se completou quando o contribuinte tomou conhecimento, através de seu advogado-procurador, de sua existência em janeiro de 2005, ou seja, mais de cinco anos após a ocorrência dos fatos geradores do IRRF, ocorridos em 1999.

Consta nos autos que o Impugnante se enquadra na Lei 9.430, art. 42, por ter feito “depósito bancário” no exterior, exigindo, por isso, o pagamento de IRRF.

Como a doutrina e a jurisprudência afirmam que o lançamento do imposto de renda retido na fonte é por homologação, pode-se afirmar que após o prazo de cinco anos a contar da data da ocorrência do fato gerador, o crédito tributário foi extinto, nos termos do art. 156, VII, do CTN, tendo em vista a homologação tácita prevista no art. 150, § 4º, do citado Código.

Após o prazo de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, o fisco federal não pode mais exigir o imposto de renda, seja por causa da extinção do crédito decorrente da homologação tácita (CTN, art. 156, VII), seja por decadência (CTN, art. 156, V), visto que no período de cinco anos, o fisco não efetuou qualquer procedimento fiscal. Transcreve decisões do STJ que decidiu acerca da decadência, prevista no art. 150, § 4º, do CTN.

No Auto de Infração, ora atacado, os fatos geradores ocorreram no período base de 1999, ou seja, do mês de janeiro a dezembro de 1999.

Levando-se em conta os artigos 150, § 4º, e 156, VII, do CTN, bem com a jurisprudência do STJ e a informação do termo de Descrição dos Fatos, conclui-se que, cinco anos após os meses de janeiro a dezembro do ano de 2004, decorreram os prazos decadenciais.

Vê-se que no 1º dia de janeiro de 2005 decaiu o direito de o Fisco lançar o imposto de renda cujos fatos geradores ocorreram em 1999, não se justificando a presente autuação.

Requer que declare inexigível o lançamento fiscal, as penalidades e outros acréscimos, visto que ficou demonstrado que o crédito tributário mencionado no Auto de infração já se encontra homologado tacitamente e, conseqüentemente, extinto o crédito tributário correspondente. E à luz da jurisprudência e doutrina, extinto o crédito, pelo decurso do prazo decadencial.

III REQUERIMENTO

Diante de tudo que foi exposto, requer que julgue procedente a presente impugnação, seja em relação às preliminares argüidas e, sobretudo, quanto ao mérito, determinando a anulação do Auto de Infração e o cancelamento do crédito tributário nele consubstanciado, abrangendo o lançamento, a multa e os juros de mora e demais acréscimos.

Da Decisão da DRJ convertendo o julgamento em diligência

Na primeira oportunidade que apreciou a celeuma, a DRJ em São Paulo II/SP entendeu por determinar a conversão do julgamento em diligência, com vista à instrução processual, sendo solicitado que fosse juntado o inteiro teor do dossiê atinente a BHSC, em especial as decisões judiciais autorizando a quebra de sigilo bancário, bem assim extensão à Receita Federal do compartilhamento do material envolvendo as contas/subcontas administradas pela empresa Beacon Hill Service Corporation.

Às fls. 135/138, foi acostado aos autos a solução consultiva interna nº33/2004, demonstrando que a tradução prévia, por tradutor juramentado, de documento comprobatório da infração tributária produzido em idioma estrangeiro não é condição indispensável ao lançamento, com base nos art. 157 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973; art. 224 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002; art. 18 do Decreto nº 13.609, de 21 de outubro de 1943.

Foram juntados os documentos de fls. 139/199, com termo de diligência fiscal, à fl. 200, informando a juntada do inteiro teor do dossiê atinente a BHSC, em especial as decisões judiciais autorizando a quebra do sigilo bancário, bem assim extensão à Receita Federal do compartilhamento do material envolvendo as contas/subcontas administradas pela empresa Beacon Hill Service Corporation, e a devolução do prazo para impugnação no concernente aos documentos ora juntados.

Devidamente intimado em 14/09/2010, mediante edital, à fl. 209, bem como seu procurador, em 21/08/2012 (fl. 215), para se manifestar sobre a diligência, o RECORRENTE apresentou, em 31/08/2012, a manifestação de fls. 217/227, instruída com o documento de fl. 228.

Aproveita-se o resumo elaborado pela DRJ de origem acerca da manifestação da RECORRENTE, ante sua clareza e didática:

O Fisco anexa documentos (relatórios, pareceres, etc) imaginando que tais “papéis” têm o condão de fundamentar o Auto de Infração. Contudo, tal não ocorre.

Recursos Fiscais – Segunda Seção de Julgamento: “IRPF. Omissão de Rendimentos Caracterizada por Depósitos Bancários de Origem Não Comprovada. Ausência de Documentação que Vincule a Conta Bancária ao Fiscalizado. Ausência de Identificação dos Depósitos. Impossibilidade do Lançamento Ancorar-se a Presunção do Art. 42 da Lei nº 9.430/96”, pois que:

O impugnante sempre esteve em dia com suas obrigações tributárias.

O Auto de Infração deve ser julgado nulo, inepto e inexigível, vez que impossível delimitar quais suas razões e os direitos que são invocados.

O documento que ensejou o início da fiscalização apresenta-se como se o Impugnante houvesse determinado a realização, e dela se beneficiado, de operações financeiras realizadas em conta bancária estrangeira, denominada “GLOBAL” (?), “BEACON HILL” (?), e valores discriminados no próprio, todas supostamente ocorridas no ano de 1999.

Conforme se verifica do próprio documento acostado às fls. 15/24, esse jamais poderia ser objeto e fundamento de auto de infração, dada a inexigibilidade e iliquidez que o cerca.

Pela análise do documento em referência, vê-se que o documento parece ter sido “colado” a uma folha que também recebeu o símbolo da SRF, demonstrando abuso de poder da autoridade fiscalizadora.

O CPF do impugnante foi inserido no mesmo documento, como se inequívoco fosse esse apontamento. E o nome do impugnante foi inserido ora como “beneficiário” ora como “ordenante” ora como “remetente”, em operações realizadas no mesmo dia.

Esqueceu-se o Fisco que as informações do documento estrangeiro trazido indevidamente como prova não contém a indicação do CPF do impugnante.

Uma simples busca na internet revela a quantidade de pessoas que possuem mesmo nome do Impugnante, ou seja, há homonímia. Qualquer deles pode ser o beneficiário final, menos o impugnante.

O endereço que consta no documento estrangeiro tem descrito endereço diverso do impugnante.

Diz a Representação Fiscal nº 250/04 que “.... foi (oram) identificada(s) operação(ões) nas quais vinculou-se o contribuinte acima identificado, ...”. Verifica-se de sua leitura que: 1º) não há autoria; quem vinculou? Autoridade brasileira ou estrangeira? 2º) como ocorreu essa vinculação? Há documento escrito e assinado pelo impugnante? Há confissão do impugnante? Houve pesquisa no sistema bancário brasileiro e internacional de entradas, saídas e remessas de valores para dentro e fora do Brasil com assinatura e documento do impugnante?

3º) qual o fato gerador deste auto de infração?

Ao se comparar os documentos apresentados neste procedimento com o texto da lei, não se encontra nenhum “vínculo” concretamente provado entre tais documentos, os textos legais e a pessoa física do impugnante.

Não se sabe quem vinculou o impugnante a o que. Nem se foi autoridade brasileira ou estrangeira.

Vale dizer, essa vinculação é feita mediante papéis sem nenhum valor jurídico e outros papéis que aparentam ser colagem.

Não há fato gerador. O Fisco tenta, de forma arbitrária, criar um “vínculo” entre papéis sem nenhum contexto probatório e a pessoa física do impugnante.

Quanto ao idioma do documento, o documento em língua estrangeira para ser verdadeiro e capaz de surtir efeitos só quando cumulado de tradução juramentada e de perícia técnica especializada.

Ausentes esses dois elementos, impossibilitado fica o prosseguimento do auto de infração, já que sua constituição se deu de forma irregular e sem observar os ditames legais vigentes.

Pelo exposto, requer, fundado nos arts. 145 e 157 do CPC c/c 224 do CC e art. 13 da CF, seja julgado plenamente nulo o Auto de Infração, pois eivado de nulidades, posto que o documento que funda a existência, além de se tratar de uma grosseira e rudimentar montagem, não veio acompanhada de declaração que aponte a origem e procedência, assim como de tradução juramentada.

No mérito, entende que prova documental trazida aos autos nada tem consigo.

Não há assinatura do impugnante, não há documento do impugnante. Não há CPF do Impugnante, Nem o endereço é do impugnante.

Tais papéis não são pelo sistema jurídico vigente, prova concludente contra o impugnante. Nem são indícios. Impugna-se o dossiê que acompanha a intimação porque a vinculação feita com o contribuinte é inverossímil.

Em resumo:

1º) não há prova que: (I) o impugnante é proprietário dos recursos remetidos; (II) o impugnante recebeu os recursos aportados no Brasil e; (III) o impugnante ordenou a remessa de qualquer recurso para fora do Brasil;

2º) não há prova; (I) de qualquer documento assinado pelo impugnante;

(II) qualquer documento com CPF do impugnante e; (III) nem mesmo o endereço que consta desses papéis é endereço do impugnante;

3º) não há prova concreta de qualquer ligação do impugnante com a Beacon Hill, com a Global e/ou os bancos norte-americanos citados.

4º) não há prova que o impugnante tenha ocultado renda do Fisco.

5º) conclusão: nada há de concreto contra o impugnante.

Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação do caso, a DRJ em São Paulo I/SP, julgou parcialmente procedente o lançamento, conforme ementa abaixo (fls. 233/270):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 1999

NULIDADE. NORMAS PROCESSUAIS.

Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento, enquanto ato administrativo.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. DO CONTRADITÓRIO. DA AMPLA DEFESA. DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

Impõe-se a aplicação dos princípios inerentes ao devido processo legal, entre eles o da ampla defesa e o do contraditório, em momento seguinte à formalização da exigência do crédito tributário por auto de infração ou notificação de lançamento.

DECADÊNCIA.

Tratando-se de lançamento ex officio, a regra aplicável na contagem do prazo decadencial é a estatuída pelo art. 173, I, do Código Tributário Nacional, iniciando-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE FONTES NO EXTERIOR.

Impõe-se a tributação ex officio dos valores comprovadamente omitidos na declaração de ajuste anual, relativos às ordens de pagamentos realizadas na subconta Global administrada por Beacon Hill Service Corporation, em que o contribuinte foi identificado como seu beneficiário final.

A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título

DOCUMENTOS E MÍDIAS COMPUTACIONAIS OBTIDOS VIA MLAT. VALIDADE.

Os documentos e mídias computacionais obtidos nos termos do Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal valem como prova no Brasil, conforme foi expressamente estabelecido no Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal firmado entre o Brasil e os Estados Unidos da América.

Esse caráter de especialidade da norma emanada do Acordo afasta as disposições legais gerais contidas nos arts. 156 e 157 do Código de Processo Civil, art. 224 do Código Civil e art. 129, § 6º, da Lei nº 6.015/1973.

OBTENÇÃO DA PROVA. LICITUDE.

É lícita a prova utilizada no lançamento, originária de documentos e arquivos eletrônicos cujo acesso pelo Fisco foi autorizado em Decisão Judicial.

MULTA DE OFÍCIO.

Incide a multa de 75,00%, calculada sobre a totalidade ou diferença de tributo, no caso de lançamento de ofício decorrente de declaração inexata.

MULTA ISOLADA. RETROATIVIDADE BENIGNA DA LEI TRIBUTÁRIA.

A aplicação da multa isolada decorre de descumprimento do dever legal de recolhimento mensal de carnê-leão.

Aplica-se a lei retroativamente ao ato ou fato pretérito, não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

JUROS DE MORA.

O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Entendeu a DRJ pela redução da multa isolada, de 75% para 50%, haja vista o disposto no artigo 14 da Lei nº 11.488, de 15/06/2007, que modificou o artigo 44 da Lei nº 9.430/96, reduzindo o percentual da multa exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal, para cinquenta por cento (50%).

Portanto, o presente lançamento restou alterado da seguinte forma:

Data	Valor Multa Isolada (R\$)	Multa (%)
28/02/1999	17.463,41	50,00
31/03/1999	7.337,76	50,00
30/04/1999	3.548,77	50,00
31/05/1999	1.342,35	50,00
30/06/1999	4.914,76	50,00
31/08/1999	4.088,18	50,00
31/10/1999	2.137,81	50,00

DEMONSTRATIVO DO CREDITO TRIBUTARIO (EM REAIS)

TABELA PROGRESSIVA ANUAL:

Imposto Exigido e Mantido código 2904	79.873,60
Multa Proporcional Exigida e Mantida	59.905,20

MULTAS ISOLADAS:

Data	Exigida	Exonerada	Mantida
28/02/1999	26.195,11	8.731,70	17.463,41
31/03/1999	11.006,64	3.668,88	7.337,76
30/04/1999	5.323,15	1.774,38	3.548,77
31/05/1999	2.013,53	671,18	1.342,35
30/06/1999	7.372,14	2.457,38	4.914,76
31/08/1999	6.132,27	2.044,09	4.088,18
31/10/1999	3.206,72	1.068,91	2.137,81

Do Recurso Voluntário

O RECORRENTE, devidamente intimado da decisão da DRJ, em 19/07/2013, conforme Termo de ciência, de fl. 275, apresentou o recurso voluntário de fls. 279/289, em 16/08/2013.

Em suas razões, reiterou parcialmente os argumentos da Impugnação.

Alega que o fisco não logrou êxito em comprovar que o RECORRENTE entregou valores para doleiros no Brasil, que se beneficiou com créditos em conta corrente no exterior e tem conta no exterior (sequer apontou uma conta específica mantida em instituição financeira em outro país).

Alega que não conhece a "Global", nem a "Beacon Hill SVC" e nega qualquer envolvimento com essas empresas, com doleiros em geral e com esses processos norte-americanos.

Alega ainda que a presente fiscalização se baseou em mera suposição, pelo fato de que *a) não há autoria da vinculação. O verbo usado é impessoal: "vinculou-se": Provavelmente a Autoridade brasileira o vinculou aos papéis mencionados; b) essa vinculação ocorreu sem qualquer prova concreta. Não há documento assinado pelo recorrente, nem sua confissão, nem pesquisa no sistema bancário brasileiro e internacional de entradas, saídas e remessas de valores para dentro e fora do Brasil com sua assinatura.*

Ato contínuo, vai de encontro à inversão do ônus da prova e reitera que não há nenhuma prova concreta de qualquer ligação do RECORRENTE com a "Beacon Hill", com a "Global" e/ou com os bancos norte-americanos.

O processo compõe lote sorteado em sessão pública para este relator.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos legais, razões por que dele conheço.

PRELIMINAR

Decadência

Apesar de ter defendido a decadência do crédito tributário em sua impugnação, o RECORRENTE não tratou do tema em seu Recurso Voluntário. Contudo, por ser matéria de ordem pública e cognoscível de ofício, passo a analisar o tema dada a sua relevância para o deslinde do presente caso.

Em sua impugnação, o RECORRENTE defendeu que, pela regra do art. 150, §4º do CTN, houve decadência dos créditos tributários lançados, uma vez que refere-se ao ano-calendário 1999 e somente foi intimado do auto de infração em 28/02/2005 (fls. 39/40).

A DRJ, ao apreciar o tema, simplesmente expôs que o entendimento da Turma julgadora era no sentido de que *“a decadência do lançamento de ofício é regulada exclusivamente pelo que dispõe o inciso I do art. 173 do Código Tributário Nacional - CTN (Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966), descabendo invocar o § 4º do artigo 150 do CTN”* (fl. 262). Contudo, entendo não ser essa a melhor interpretação para o tema em questão.

Primeiramente, para o bom emprego do instituto da decadência previsto no CTN é preciso verificar o *dies a quo* do prazo decadencial de 5 (cinco) anos aplicável ao caso: se é o estabelecido pelo art. 150, §4º ou pelo art. 173, I, ambos do CTN.

Em 12 de agosto de 2009, o Superior Tribunal de Justiça – STJ julgou o Recurso Especial nº 973.733-SC (2007/0176994-0), com acórdão submetido ao regime do art. 543-C do antigo CPC e da Resolução STJ 08/2008 (regime dos recursos repetitivos), da relatoria do Ministro Luiz Fux, assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL .ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

Portanto, sempre que o contribuinte efetue o pagamento antecipado, o prazo decadencial se encerra depois de transcorridos 5 (cinco) anos do fato gerador, conforme regra do art. 150, § 4º, CTN. Na ausência de pagamento antecipado ou nas hipóteses de dolo, fraude ou simulação, o lustro decadencial para constituir o crédito tributário é contado do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do art. 173, I, CTN.

Por ter sido sob a sistemática do art. 543-C do antigo CPC, a decisão acima deve ser observada por este CARF, nos termos do art. 62, §2º, do Regimento Interno do CARF (aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015):

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts.

543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CAREF.

De acordo com a declaração de ajuste anual do ano-calendário de 1999, verifica-se que o contribuinte apurou imposto devido de R\$ 2.700,03, do qual informou já ter pago R\$ 2.557,54 sob a rubrica “carnê-leão, mensalão e imposto pago no exterior”, tendo apurado imposto a pagar no montante de R\$ 142,49 (fl. 05). Esta declaração de ajuste do contribuinte foi entregue dentro do prazo.

A apuração do imposto lançado considerou o valor do imposto já pago declarado pelo contribuinte, sobretudo o valor de R\$ 2.557,54 informado sob a rubrica “carnê-leão, mensalão e imposto pago no exterior” (fl. 34).

Desta forma, é possível compreender que o contribuinte efetuou pagamento antecipado do imposto de renda, já que não houve qualquer acusação de glosa do valor por ele declarado como pago antecipadamente.

Uma vez ocorrido o pagamento antecipado, aplica-se a regra do art. 150, § 4º, CTN, no sentido de que o prazo decadencial se encerra depois de transcorridos 5 (cinco) anos do fato gerador:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, **a contar da ocorrência do fato gerador**; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Neste ponto, importante esclarecer que o fato gerador do IRPF é complexo. Ou seja, embora apurado mensalmente, está sujeito ao ajuste anual quando é possível definir a base de cálculo e aplicar a tabela progressiva, aperfeiçoando-se no dia 31/12 de cada ano-calendário.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2005,2006

IRPF. DECADÊNCIA. FATO GERADOR QUE SOMENTE SE APERFEIÇOIA NO DIA 31 DE DEZEMBRO DE CADA ANO.

O fato gerador do IRPF é complexo, aperfeiçoando-se no dia 31/12 de cada ano-calendário. Assim, como não houve o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos entre a ocorrência do fato gerador e a intimação do contribuinte da lavratura do auto de infração, deve-se afastar a alegação de decadência do crédito tributário.

(...)

(acórdão nº 2402-005.594; 19/01/2017)

No caso concreto, o lançamento de engloba o ano-calendário 1999. Ou seja, o fato gerador ocorreu em 31/12/1999. Assim, aplicando-se a regra decadencial do art. 150, §4º, do CTN (05 anos a partir do fato gerador), tem-se que o lançamento poderia ser realizado até 31/12/2004. Contudo, o contribuinte apenas tomou ciência do presente lançamento em 28/02/2005, conforme termo de fl. 39 e assinatura de fl. 40.

Desta forma, reconheço a decadência do lançamento caracterizado pela omissão de rendimentos recebidos de fontes no exterior e, conseqüentemente, a extinção do respectivo crédito tributário.

Multa Isolada. Falta de pagamento do Carnê-Leão

Neste ponto, poder-se-ia discutir a possibilidade da manutenção do lançamento da multa isolada relativa ao ano-calendário 1999, já que a lavratura de tal penalidade decorre sempre de lançamento de ofício, jamais de lançamento por homologação, circunstância que afasta a incidência da contagem do prazo estabelecida no art. 150, § 4º, do CTN e, conseqüentemente, aplica-se a regra do art. 173, I, do CTN.

Contudo, é entendimento pacífico neste CARF que a multa isolada pela falta de pagamento do Carnê-Leão somente passou a poder ser aplicada simultaneamente ao lançamento de ofício do respectivo rendimento no ajuste anual a partir da Medida Provisória nº 351/2007. Neste sentido, transcrevo o teor da Súmula CARF nº 147:

Súmula CARF nº 147

Somente com a edição da Medida Provisória nº 351/2007, convertida na Lei nº 11.488/2007, que alterou a redação do art. 44 da Lei nº 9.430/1996, passou a existir a previsão específica de incidência da multa isolada na hipótese de falta de pagamento do carnê-leão (50%), sem prejuízo da penalidade simultânea pelo lançamento de ofício do respectivo rendimento no ajuste anual (75%).

(Vinculante, conforme Portaria ME nº 410, de 16/12/2020, DOU de 18/12/2020).

Tendo em vista que o presente lançamento refere-se ao ano-calendário 1999, não era possível a lavratura da citada multa isolada de forma simultânea ao lançamento de ofício, como foi feito pela autoridade fiscal.

Desta forma, deve ser cancelado, também, o lançamento da multa isolada.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, para cancelar o lançamento.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim